

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

CLASE DE PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	LUZ MARINA RAMIREZ DE ARBELAEZ
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 002 2015 00276 01
JUZGADO DE ORIGEN:	SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	CONSULTA Y APELACION SENTENCIA PENSION DE SOBREVIVIENTE
MAGISTRADO PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 038

Santiago de Cali, once (11) de agosto de dos mil veinte (2020)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia No.106 del 24 de mayo de 2019 proferida por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 119

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Se pretende el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes, retroactivo, intereses moratorios, compensación por la suma que recibió por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes, costas y agencias en derecho (f.28 a 30).

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i)* Solicitó de pensión de sobrevivientes el 10 de agosto de 2010 ante COLPENSIONES, por el fallecimiento de su cónyuge JAIME ARBELÁEZ ARCE, quien cotizó para los riesgos de IVM con el ISS hoy COLPENSIONES, así: Tipografía El Sol 754 días, La Garantía 1006 Días, y Tipografía y Litografía 394 días;
- ii)* Mediante Resolución GNR 004262 de 2013 COLPENSIONES negó la pensión de sobrevivientes argumentando que el afiliado fallecido no había cotizado 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la muerte, decisión que se confirmó al resolver el recurso de reposición y en subsidio apelación;
- iii)* Tiene derecho a la pensión de sobrevivientes por cuanto el señor JAIME ARBELÁEZ ARCE había cotizado en toda su vida laboral 308 semanas, en vigencia de la Ley 100 de 1993;
- iv)* Recibió la suma de \$1.740.826 por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes al haber sido reconocida por COLPENSIONES como cónyuge beneficiaria del afiliado JAIME ARBELÁEZ ARCE.

PARTE DEMANDADA

La apoderada judicial de COLPENSIONES acepta la fecha del fallecimiento del afiliado y la negativa a reconocer la pensión que se reclama. Dice que el señor Jaime Arbeláez cotizó de manera ininterrumpida entre el año 1971 y el año 1989, cotizando 307 semanas, por lo que no cumplió con los requisitos consagrados en la Ley 797 de 2003 para dejar causada la pensión de sobrevivientes.

Se opone a las pretensiones de la demanda y propone como excepciones las de: *“inexistencia de la obligación, prescripción, la innominada, y buena fe.”* (f. 42 vto.-43).

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia No. 106 del 24 de mayo de 2019, resolvió:

“1º) CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, a la señora LUA (Sic) MARINA RAMIREZ DE ARBELAEZ en su condición de Cónyuge del fallecido JAIME ARBELAEZ ARCE, a partir del 20 de agosto de 2010. La prestación deberá reconocerse en cuantía del SMLMV, cuyo retroactivo a la fecha de la presente providencia asciende a la suma de \$79.303.362, causándose como intereses moratorios, los que regula el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 10 de octubre de 2011 y hasta que se efectúe el pago.

2º) AUTORIZAR a la entidad demandada para compensar de lo adeudado por mesadas pensionales, lo cancelado por indemnización sustitutiva \$1.740.826.

3º) COSTAS a cargo de la parte demandada.

4º) CONSULTAR la presente decisión en caso de no ser apelada, por ser adversa a la parte demandante.”

Consideró la *a quo* que:

- i)** El causante acreditó 307 semanas de cotización, sin contar con 50 semanas en los tres años anteriores a su fallecimiento, por lo que se reconoció indemnización sustitutiva en cuantía de \$1.740.726;
- ii)** La demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en virtud del principio de la condición más beneficiosa, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, por vía jurisprudencial;
- iii)** La pensión se liquida a partir del 20 de agosto de 2010, con un retroactivo a la fecha de la sentencia de \$73.303.362. Intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 10 de octubre de 2011 hasta que se efectuó el pago.

RECURSO DE APELACION

El apoderado de la parte demandada presenta recurso de apelación y trae a colación sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral SL 4650 del 25 de enero de 2017, para señalar que no se tuvo en cuenta la línea jurisprudencial de esta corporación en cuanto a la aplicación de la condición más beneficiosa en el tránsito legislativo ocurrido en la expedición de la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003. Solicita se revoque la sentencia apelada o en su defecto se modifique la sentencia teniendo en cuenta los argumentos contenidos en la jurisprudencia traída en cita.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentaron escrito de alegatos de conclusión la parte demandante y COLPENSIONES.

2. CONSIDERACIONES:

La decisión se conoce en apelación interpuesta por la parte demandada. También, se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, de acuerdo con el artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007.

No advierte la Sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala establecer si la demandante tiene derecho a que le sea reconocida la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de condición más beneficiosa, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se revocará**, por las siguientes razones:

El señor JAIME ARBELAEZ ARCE falleció el **20 de agosto de 2010** -registro civil de defunción (f. 16)-. La norma aplicable es la Ley 797 del 29 de enero de 2003, vigente para la fecha del deceso, en cuyos artículos 12 y 13 modificó los artículos 46 y 47, Ley 100 de 1993, que exigen que el causante haya cotizado **cincuenta (50) semanas** en los tres (3) años anteriores a la muerte.

El causante no cumplió los requisitos del artículo 12, Ley 797 de 2003, ni adquirió la condición de pensionado por vejez o invalidez, y en los tres (3) años anteriores a su fallecimiento, es decir, del **20 de agosto de 2007 y el 19 de agosto de 2010** -murió el 20 de agosto de 2010-, no acredita semanas cotizadas a pensiones, siendo su última cotización de diciembre de 1994, y en toda su vida aportó **464,29 semanas** - según conteo realizado teniendo en cuenta los periodos que presentan mora por parte del empleador-.

Tampoco se cumplen los presupuestos del Parágrafo 1º, artículo 46, Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12, Ley 797 de 2003, pues se itera, el causante sólo acredita **464,29 semanas** en su vida laboral.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral¹, es procedente la aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa, derivada del artículo 53 de la Constitución Política, cuando la muerte del causante sucede en vigencia de la Ley 797 de 2003, evento en el cual **es aplicable la normatividad contenida en la Ley 100 de 1993 en su versión original**, en cuyos artículos 46 y 47 exige que el afiliado fallecido esté cotizando al sistema y haya aportado veintiséis (26) semanas en cualquier tiempo, o que habiendo dejado de cotizar, haya aportado por lo menos veintiséis (26) semanas en el año inmediatamente anterior a su muerte. Sin embargo, la Corte también ha considerado que la aplicación de este principio es excepcional, razón por la cual su aplicación deber ser restringida y temporal; para el efecto, la Alta Corporación ha dispuesto que la permanencia en el tiempo de esa zona de paso está limitada a un lapso de 3 años, es decir que en virtud del principio de condición más beneficiosa, el Art. 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original continua produciendo efectos pero solo en el plazo comprendido entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, con posterioridad a esta data opera, el relevo normativo y cesan los efectos del principio constitucional².

De la documental visible a folios 34 a 36 se puede establecer que el señor JAIME ARBELAEZ ARCE quien falleció el 20 de agosto de 2010, no se encontraba

¹ CS de J, SCL, sentencias del **18 de septiembre de 2012, 06 de septiembre de 2012 y 28 de agosto de 2012**, radicaciones 42089, 38770 y 42395, M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón; sentencia del **28 de agosto de 2012**, radicación 44809, M.P. Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez; sentencia del **06 de febrero de 2013**, radicación 42838, MP. Dr. Rigoberto Echeverri Bueno; sentencia del **02 de diciembre de 2015**, radicación 47022, SL16867-2015, MP. Dr. Gustavo Hernando López Algarra; Sentencia del **15 de junio de 2016**, radicación 48260, SL8332-2016, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz

² Sentencia SL4650-2017, radicación 45262 del 25 de enero de 2017. MP. Dr. Fernando Castillo Cadena y Fernando Botero Zuluaga.

cotizando a 29 de enero de 2003, cotizó hasta diciembre de 1994. De lo que se concluye que no reúne los presupuestos necesarios para la aplicación en virtud del principio de condición más beneficiosa del Art. 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original.

Ahora, respecto a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, la Corte Suprema de Justicia en **sentencia del 03 de mayo de 2017**, radicación 48827, MP. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo³, precisamente en un caso tramitado ante el Tribunal Superior de Cali, dijo:

*“(…) Pues bien, es criterio reiterado de esta Corporación que el derecho a la pensión de sobrevivientes **debe ser dirimido a la luz de la norma que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado**. De ahí que la disposición que rige el asunto es el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, cuyos requisitos, tal y como se precisó en sede de casación, no cumplió la causante dado que no efectuó cotización alguna dentro de los tres años anteriores al deceso.*

*De cara a los argumentos del recurso de apelación, esto es, la aplicación del principio de la condición más beneficiosa a fin de que el asunto se resuelva bajo las previsiones del artículo 25 del Acuerdo 049 de 1990, es preciso señalar que **no es viable dar aplicación a la plus ultractividad de la ley, esto es, hacer una búsqueda de legislaciones anteriores a fin de determinar cuál se ajusta a las condiciones particulares del de cujus o cuál resulta ser más favorable**, pues con ello se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia futuro. Esa ha sido la postura de la Sala expuesta en recientes providencias, entre otras, CSJ SL9762-2016, CSJ SL9763-2016, CSJ SL9764-2016, CSJ SL15612-2016 CSJ SL15617-2016, CSJ SL 2759-2017 y CSJ SL 3867-2017.*

En ese orden, no es procedente considerar los requisitos para la pensión de sobrevivientes del Acuerdo 049 de 1990 como lo pretende la parte demandante en su recurso, ni siquiera bajo el argumento de acudir al principio de favorabilidad contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política, porque su mandato parte de la existencia de duda en la aplicación o interpretación de normas vigentes, lo que no ocurre en el sub lite. (…)

Así las cosas, en aplicación del precedente vertical de la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, considera la Sala que no es posible en aplicación del principio de condición más beneficiosa estudiar si el demandante dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

En este orden de ideas, se procederá a revocar la decisión de la a quo, y en su lugar absolver a COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones.

³ En sentido similar, CS de J, SCL, **sentencias del 30 de noviembre de 2016**, radicación 54796, SL18545-2016, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas; **sentencia del 29 de marzo de 2017**, radicación 52904, SL4575-2017, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz; y **sentencia del 15 de marzo de 2017**, radicación 54696, SL4279-2017, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas.

Se condena en costas en primera instancia a la parte demandante, en favor de COLPENSIONES, las costas serán fijadas por el a quo. Sin costas en esta instancia por haber salido avante los argumentos de la alzada y por la consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta Laboral de Decisión del Tribunal Superior de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Sentencia 106 del 24 de mayo de 2019, proferida por el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, conforme lo expuesto en la motiva.

SEGUNDO.- CONDENAR en **COSTAS** en primera instancia a la parte demandante y en favor de COLPENSIONES. Las costas de primera instancia serán fijadas por la a quo y se liquidarán conforme al artículo 366 del CGP.

TERCERO.- SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO.- NOTIFIQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO
Aclaración de Voto



GERMAN VARELA COLLAZOS
Aclaración de Voto

Firmado Por:

**MARY ELENA SOLARTE MELO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 6 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

0e7b0fca80bdce766d47e99f3fa542ba36c886b2d7b5ddddd8cc5c5d08d7e86ad

Documento generado en 10/08/2020 12:32:22 p.m.