

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	BERTILDA ACOSTA
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 015 2018 00653 01
JUZGADO DE ORIGEN:	QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 096

Santiago de Cali, tres (3) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

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 JOSÉ 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 demandante contra la sentencia No. 311 del 20 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 389

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se reconozca y pague pensión de sobreviviente, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y costas.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i)** El señor JESÚS MARINO MEJÍA cotizó durante toda su vida laboral un total de 379 semanas, entre febrero de 1978 y el 31 de enero de 1998.
- ii)** En la historia laboral solo se reflejan 240 semanas, y hace falta corregir el tiempo con el empleador Restaurante Bar Discoteca EL GRAN CORCEL, comprendido entre junio de 1995 y enero de 1998.
- iii)** El 1 de febrero de 1998 falleció el señor JESÚS MARINO MEJÍA, quien se encontraba laborando y realizando aportes.
- iv)** El causante vivía en unión marital de hecho con la señora BERTILDA ACOSTA, desde el 17 de enero de 1977.
- v)** El 15 de junio de 2018, BERTILDA ACOSTA solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento de pensión de sobrevivientes.
- vi)** Se radicó solicitud de corrección de historia laboral, pidiendo tener en cuenta el tiempo con el empleador Restaurante Bar Discoteca EL GRAN CORCEL, adjuntando como prueba carta laboral expedida por el administrador y carnet de afiliación a la EPS SaludCoop, con fecha de afiliación 17 de octubre de 1997 y valido hasta el 17 de octubre de 1998.
- vii)** Mediante resolución SUB 212469 de 2018, COLPENSIONES negó la prestación por no contar con las semanas necesarias, negando también la corrección de la historia laboral. Contra esta decisión se interpuso recurso de apelación, decidido por resolución DIR 16312 de 2018, confirmando la decisión.
- viii)** En la resolución DIR 16312 de 2018 se reconoce que el afiliado cotizó 240 semanas entre el 7 de febrero de 1978 y el 5 de agosto de 1994, de las cuales 195 se encuentran dentro de los 6 años inmediatamente anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, sin embargo niega la aplicación de la condición más beneficiosa, manifestando que las cotizaciones del causante empezaron en junio de 1995.
- ix)** JESÚS MARINO MEJÍA dejó causada la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, bajo la Ley 100 de 1993. Para la fecha del fallecimiento

1 de febrero de 1998, se encontraba cotizando, y había cotizado 26 semanas en cualquier tiempo. También cumple con el postulado de la condición más beneficiosa, bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES contestó la demanda, manifestando que no son ciertos la mayoría de los hechos. Se opone a todas y cada una de las pretensiones; propone como excepciones de mérito las de: *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, la innominada”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, por sentencia 311 del 20 de septiembre de 2019 ABSOLVIÓ a COLPENSIONES de todas las pretensiones.

Consideró la *a quo* que:

- i) Está acreditada la convivencia por más de 5 años.
- ii) La norma aplicable, es la Ley 100 de 1993 en su versión original, sin que el causante cumpla el requisito de semanas cotizadas.
- iii) El Acuerdo 049 de 1990 se puede aplicar en virtud del principio de la condición más beneficiosa.
- iv) No se aporta documento que provenga de COLPENSIONES, que permita acreditar las cotizaciones a pensiones.
- v) Citó la sentencia SL 11548-2015 respecto a las precisiones en torno a las 150 semanas de que trata el Acuerdo 049 de 1990.
- vi) De conformidad con la historia laboral, el causante cotizó entre 1988 y 1994, 265 semanas, insuficiente para dejar causada la prestación bajo el Acuerdo 049 de 1990. Acreditando las 150 semanas, pero no en los términos de la jurisprudencia.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante interpone recurso de apelación, insistiendo en que el demandante dejó causada la pensión de sobreviviente bajo la Ley 100 de 1993, pues para la fecha de su fallecimiento se encontraba cotizando con el empleador Restaurante Bar Discoteca EL GRAN CORCEL y había cotizado 26 semanas en cualquier tiempo y además cumple con el postulado de la condición más beneficiosa, pues contaba con 150 semanas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993.

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, la demandante presentó alegatos de conclusión, ratificándose en lo expuesto en el recurso de apelación.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

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

Por principio de consonancia la Sala solo se referirá a los motivos de inconformidad expuestos en la apelación.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver si el causante dejó acreditados los requisitos para la pensión de sobrevivientes; para el efecto, se debe analizar si es posible acudir

a la aplicación del principio de condición más beneficiosa, y en virtud de este, cuál es la norma aplicable al caso. Si se dejó causada la pensión de sobrevivientes se debe analizar si la demandante cumple con lo requerido para ser beneficiaria de dicha prestación.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

El señor JESÚS MARINO MEJÍA falleció el **1 de febrero de 1998** -registro civil de defunción (f. 29)-. La norma aplicable es la Ley 100 de 1993 en su texto original, vigente para la fecha del deceso, cuyos artículos 46 y 47, Ley 100 de 1993, que exigen que el causante haya cotizado **veintiséis (26) semanas** en toda la vida laboral si para cuando ocurre el deceso se encontraba cotizando o la misma cantidad en el año anterior a la muerte, si había dejado de cotizar.

El causante **no** cumplió los requisitos del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, ni adquirió la condición de pensionado por vejez o invalidez, siendo su última cotización para el periodo de agosto de 1994, y en toda su vida aportó **240,29 semanas** (f. 32 historia laboral).

La demandante en su recurso manifiesta que el causante a la fecha del fallecimiento se encontraba laborando y por tanto realizando aportes con el empleador Restaurante Bar Discoteca EL GRAN CORCEL.

A folio 38 se allega documento suscrito el 14 de agosto de 1996, por el señor ROGELIO POSADA GÓMEZ, en la cual refiere que el señor JESÚS MARINO MEJÍA, “...*labora al Servicio de nuestro negocio, desempeñando el cargo de Vigilante Nocturno, desde hace Diezy (sic) Seis meses, en forma continua...*”.

Respecto del valor probatorio de las certificaciones laborales, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 516-2021, estableció:

“Sobre el particular, es pertinente citar la sentencia CSJ SL6621-2017, que dice:

Es oportuno resaltar que esta corporación, respecto a los hechos expresados en los certificados laborales, ha sostenido que deben reputarse como ciertos, a menos que el empleador demandado acredite contundentemente que lo

registrado en esas constancias no se aviene a la verdad. Por ejemplo, en sentencia SL14426-2014, en la que se reiteró el criterio expuesto en los fallos SL 8360, 8 mar. 1996, SL 36748, 23 sept. 2009, SL 34393, 24 ago. 2010 y SL 38666, 30 abr. 2013, señaló:

[...]

Sobre el valor probatorio de los certificados laborales, esta Sala de Casación en sentencia CSJ SL, 8 mar. 1996, rad. 8360, reiterada en CSJ SL, 23 sept. 2009, rad. 36748, CSJ SL, 24 ago. 2010, rad. 34393, CSJ SL, 30 abr. 2013, rad. 38666, señaló:

El juez laboral debe tener como un hecho cierto el contenido de lo que se exprese en cualquier constancia que expida el empleador sobre temas relacionados con el contrato de trabajo, ya sea, como en este caso, sobre el tiempo de servicios y el salario, o sobre otro tema, pues no es usual que una persona falte a la verdad y dé razón documental de la existencia de aspectos tan importantes que comprometen su responsabilidad patrimonial o que el juez cohoneste este tipo de conductas eventualmente fraudulentas. Por esa razón, la carga de probar en contra de lo que certifique el propio empleador corre por su cuenta y debe ser de tal contundencia que no deje sombra de duda, de manera que, para destruir el hecho admitido documentalmente, el juez debiera acentuar el rigor de su juicio valorativo de la prueba en contrario y no atenerse a la referencia genérica que haga cualquier testigo sobre constancias falsas de tiempo de servicios y salario o sobre cualquier otro tema de la relación laboral.”

En la misma sentencia, la Corte Suprema respecto de la representación de los empleadores sostuvo:

“La representación de empleadores consiste en la delegación de funciones, de atribuciones que normalmente corresponden directamente al empleador, pero que dadas las especiales circunstancias, como la de no poder hacer presencia en todos los sitios, en todas las sucursales o dependencias correspondientes a un mismo empleador, debe éste encomendar, encargar, expresa o tácitamente, su representación, su reemplazo, para lograr así la debida organización y funcionamiento de la empresa. Dicha representación, generalmente, la ejerce un empleado suyo, de condiciones especiales, directivos, con don de mando, que sustituyen al representado en distintos actos, los cuales se entenderán ejecutados por aquel, con todos los efectos y consecuencias, y opera por mandato del artículo 32 del CST.

Al respecto en la providencia CSJ SL, 25 may. 2005, rad. 28779, se dijo:

Dicha figura jurídica se da por virtud de la ley laboral (artículo 32 del CST), del convenio o del reglamento interno de trabajo y tiene por finalidad, la de ejercer el poder subordinante durante la relación laboral, con todos los matices de ese elemento, característico de la relación laboral, toda vez que, como se indicó, el empleador no está en posibilidad de ejercerlo en todos los frentes de trabajo, en las distintas factorías, oficinas o dependencias pertenecientes a una misma persona natural o jurídica.

Esa figura, de la representación, implica que el delegado o encargado, obliga, con sus actos u omisiones, al representado o delegatario -empleador-, quien deberá asumir las consecuencias de las conductas de aquel, por entenderse que de él provienen las gestiones, comportamientos, decisiones o directrices que ejerce e imparte el representante al grupo de trabajadores a su cargo, es decir que los pagos salariales, prestacionales, indemnizatorios de los empleados corren a cargo exclusivo del empleador, sujeto del contrato de trabajo, quien se beneficia de los servicios prestados por los trabajadores, sin que transmita sus obligaciones a quien lo representa, sino que delega expresa o tácitamente sus derechos, con respecto a un grupo determinado de trabajadores que laboran para él.

[...]

Un gerente, un administrador, un director o un liquidador, como son algunos de los ejemplos que prevé el artículo 32 citado, no se convierte en empleador de los trabajadores, pues continúa tal carácter en el dador del empleo, aun cuando delegue determinadas funciones, como las de contratar personal, dirigirlo, darle órdenes e instrucciones específicas respecto a la forma de la prestación del servicio o de la disciplina interna del establecimiento o entidad. Tampoco, aquella norma desplaza o asigna algún tipo de responsabilidad en materia de las obligaciones laborales, y por ello, mal podría predicarse una solidaridad, a la que aspira el recurrente.

Por consiguiente, los actos ejecutados por Miguel Antonio Parra Soto, en su condición de jefe de Gestión Humana de Forval S. A., obligan a dicha entidad por ser su empleador, calidad que además no fue desconocida por la empresa ni por quien la suscribió.”

De la jurisprudencia en cita, puede establecer la Sala que, si bien la Corte ha dicho que se deben tener por ciertos los dichos de las certificaciones laborales, esta regla tiene como requisito implícito que las certificaciones emanen de los propios empleadores o de quien ejerza su representación. Al respecto, considera la Sala que al no encontrarse dentro del expediente, soporte alguno que permita establecer la existencia de un vínculo entre quien suscribe la certificación y la empresa Restaurante Bar Discoteca EL GRAN CORCEL, ni que el suscribiente estuviera facultado por esta, para la expedición de certificaciones laborales, no hay lugar a que este documento sea tenida en cuenta en esta instancia.

Sobre la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 3936-2021, sostuvo:

“Al respecto, la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que es improcedente hacer una búsqueda de legislaciones a fin de determinar cuál se ajusta a las condiciones particulares del causante, 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

providencias, entre otras, en CSJ SL9762-2016, CSJ SL9763-2016, CSJ SL9764-2016, CSJ SL15612-2016, CSJ SL15617-2016, CSJ SL1689-2017, CSJ SL1090-2017, CSJ SL2147-2017, CSJ SL3867-2017, CSJ SL3868-2017, CSJ SL2111-2018, CSJ SL1595-2018 y CSJ SL1983-2018.

Ahora, la posibilidad de analizar el asunto a la luz del principio de la condición más beneficiosa para acceder a la pensión de sobrevivientes, como excepción, implica la aplicación de la disposición inmediatamente anterior a la vigente al momento del fallecimiento...”

Así las cosas, teniendo en cuenta lo dicho por Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, en aplicación del principio de condición más beneficiosa, procede la Sala a estudiar si el demandante dejó causado el derecho la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

El artículo 25 del Acuerdo 049 de 1990, reza:

“Cuando la muerte del asegurado sea de origen no profesional, habrá derecho a pensión de sobrevivientes en los siguientes casos:

a) Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común y,

b) Cuando el asegurado fallecido estuviere disfrutando o tenga causado el derecho a la pensión de invalidez o de vejez según el presente Reglamento.”

A su vez el artículo 6 del Acuerdo 049 de 1990, dispone:

“Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:

a) Ser inválido permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido y,

b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.

De la historia laboral del causante se puede extraer que al 1 de abril de 1994, no acredita más de 300 semanas cotizadas, sin cumplir el requisito establecido para dejar causado el derecho a percibir pensión de sobrevivientes.

Respecto del cumplimiento de las 150 semanas, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de

Justicia, en sentencia SL 4191- 2021, reafirmó lo dispuesto en sentencia CJS SL 11548-2015, al respecto, de la siguiente manera:

“Aserto que se acompasa con lo adoctrinado en la sentencia CSJ SL11548-2015, en el sentido que:

En torno a la aplicación de dichos preceptos [artículos 6.º y 25 del Acuerdo 049 de 1990] y, cuando el asegurado fallece en vigencia de la Ley 100 de 1993, y no cumplía la densidad de cotizaciones exigida por el artículo 46 en su original redacción, de dicha ley, para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, ha dicho la Corte lo siguiente:

En cuanto a las trescientas (300) semanas cotizadas en cualquier época con anterioridad al estado de invalidez -y que para el caso de la pensión de sobrevivientes es con anterioridad al fallecimiento-, deben estar satisfechas al momento en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993.

Respecto de las ciento cincuenta (150) semanas cotizadas dentro de los seis (6) años anteriores al estado de invalidez –y que igualmente para el caso de la pensión de sobrevivientes, son anteriores al fallecimiento-, esa densidad debe estar satisfecha pero contabilizando ese tiempo desde el 1º de abril de 1994 hacía atrás, y adicionalmente tener esa misma densidad en los seis (6) años anteriores a su fallecimiento [...].

Dos precisiones cabe hacer, entonces, sobre el criterio jurisprudencial vigente en torno a las ciento cincuenta (150) semanas, así: La primera, para quienes fallecen antes del 31 de marzo de 2000 pero después del 1º de abril de 1994, deben haber cumplido con esa densidad dentro de los seis años anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, e igualmente esa misma densidad dentro de los seis años anteriores a su fallecimiento, permitiéndose la suma de semanas cotizadas tanto antes como después de la Ley 100 de 1993; la segunda, para quienes fallecen después del 31 de marzo de 2000, deben haber satisfecho esa densidad dentro de los seis años anteriores al 1º de abril de 1994, e igualmente esa misma densidad entre el 1º de abril de 1994 y el 31 de marzo de 2000.”

Entonces, para dejar causado el derecho en cumplimiento de las 150 semanas, se debe acreditar dicha densidad, en los 6 años antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994) y adicionalmente dentro de los 6 años anteriores al fallecimiento (1 de febrero de 1998).

En el periodo comprendido desde el 1 de abril de 1988 al 1 de abril de 1994, el causante contaba con 185,71, cumpliendo con la densidad establecida.

PERIODO		DÍAS	SEMANAS	OBS
DESDE	HASTA			
1/06/1990	31/12/1990	214	30,57	
1/01/1991	15/10/1991	288	41,14	
26/11/1991	31/12/1991	36	5,14	
1/01/1992	31/01/1992	31	4,43	
1/02/1992	31/12/1992	335	47,86	
1/01/1993	31/01/1994	396	56,57	
1/02/1994	1/04/1994	60	8,57	
2/04/1994	5/08/1994	126	18,00	
TOTAL SEMANAS 6 AÑOS ANTES DEL 1 ABRIL 1994			185,71	

Ahora, en los 6 años anteriores al fallecimiento, esto es entre el 1 de febrero de 1992 al 1 de febrero de 1998, el señor JESÚS MARINO MEJÍA cotizó 131 semanas, densidad inferior a las 150 requeridas para dejar causado el derecho bajo la condición más beneficiosa.

PERIODO		DÍAS	SEMANAS	OBS
DESDE	HASTA			
1/02/1992	31/12/1992	335	47,86	
1/01/1993	31/01/1994	396	56,57	
1/02/1994	1/04/1994	60	8,57	
2/04/1994	5/08/1994	126	18,00	
TOTAL SEMANAS 6 AÑOS ANTES DE LA MUERTE 1 FEBRERO 1998			131,00	

En este orden de ideas, se confirmará la decisión, condenando en costas a la demandante, dada la no prosperidad de la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia 311 del 20 de septiembre de 2019 proferida por el **JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

TERCERO.- COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada. Se fijan como agencias en derecho un valor de \$100.000. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P

CUARTO.- NOTIFÍQUESE 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

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

**Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

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:

4abcc249b0899a97276ac990eb664c01ea333ab5b1e2be0a7f657d2eb4adcb4d

Documento generado en 02/11/2021 10:12:48 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**