

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE **MARÍA ISABEL MANZANO MURIANO**  
**Y ANDRÉS MAURICIO SÁNCHEZ MANZANO**  
VS. **PROTECCIÓN S.A.**  
RADICACIÓN: **760013105 007 2017 00564 01**

En Cali, a los treinta y un (31) días del mes de marzo de dos mil veintitrés, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, proceden a resolver la **CONSULTA** de la sentencia dictada por el **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **MARÍA ISABEL MANZANO MURIANO** y **ANDRÉS MAURICIO SÁNCHEZ MANZANO** contra **PROTECCIÓN S.A.**, radicación No. **760013105 007 2017 00564 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 20 de mayo de 2020, celebrada, como consta en el **Acta No. 04** tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la consulta en esta que corresponde a la...

**SENTENCIA NÚMERO 113**  
**ANTECEDENTES**

La pretensión de los demandantes en esta causa está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra **PROTECCIÓN S.A.**, por

la **pensión de sobrevivientes** por el fallecimiento del señor JUAN CARLOS SÁNCHEZ ANDRADE, cónyuge y padre de los actores respectivamente, a partir del 1º de enero de 2008, junto con los intereses moratorios previstos en la ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

Los antecedentes fácticos de este proceso referidos a la demanda (fl. 4 a 10) y la contestación de (fl. 55 a 69) se encuentran registrados en audios, razón por la cual la Sala prescinde de realizar consideraciones al respecto.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive absolvió de todas las pretensiones contenidas en la demanda tras considerar que la norma aplicable al caso era la ley 797 de 2003, cuyas exigencias el fallecido no dejó reunidas, pues dentro de los 3 años anteriores al deceso solo cotizó 40.71 semanas.

Estudió la procedencia del derecho dando aplicación al principio de la condición más beneficiosa, encontrando que el fallecido tampoco reuniría las exigencias jurisprudenciales para acudir a la aplicación del artículo 46 de la ley 100 de 1993 en su redacción original, pues la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 4650 de 2017 estableció que para proceder al reconocimiento pensional en condiciones similares a las debatidas, el afiliado fallecido debía reunir por lo menos 26 semanas cotizadas dentro del año inmediatamente anterior a la vigencia de la ley 797 de 2003, es decir entre el 29 de enero de 2002 y el mismo día y mes de 2003, requisitos que no reunió Juan Carlos Sánchez Andrade

### **CONSULTA**

Por haber resultado desfavorable a los demandantes, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S.

### CONSIDERACIONES:

De cara a la consulta de la sentencia, le corresponde a la Sala determinar, si los demandantes tienen derecho a la pensión de sobrevivientes señalada y a las demás pretensiones que formularon ante la jurisdicción.

Para resolver lo anterior, la Sala tendrá en cuenta los siguientes aspectos fácticos que o bien no se discutieron, o bien se encuentran suficientemente acreditados: **i)** JUAN CARLOS SÁNCHEZ ANDRADE nació el 23 de diciembre de 1972 (fl. 73) y falleció el 1º de enero de 2008 (fl. 7, 76 y 81) **ii)** JUAN CARLOS SÁNCHEZ ANDRADE cotizó al régimen de prima media desde el 30 de agosto de 1993 hasta el 1º de febrero de 2001 (fl. 15, 17 y 88), luego se trasladó al régimen de ahorro individual administrado por PROTECCIÓN S.A. el 1º de diciembre de 2003 realizando cotizaciones de manera interrumpida desde el 1º de abril de 2006 hasta el 1º de enero de 2008 (fl. 111), es decir que al momento de su fallecimiento era cotizante activo; **iii)** que para el momento en que empezó a regir la Ley 797 de 2003, 29 de enero de 2003, no se encontraba cotizando al sistema, pues había cesado sus aportes en febrero de 2001; iv) MARÍA ISABEL MANZANO MURIANO en calidad de cónyuge del fallecido y en representación de su hijo menor de edad -para entonces- ANDRÉS MAURICIO SÁNCHEZ MANZANO, el 4 de febrero de 2008 (fl. 84) solicitó ante PROTECCIÓN S.A. el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de JUAN CARLOS SÁNCHEZ ANDRADE, recibiendo la negativa de la entidad a través de comunicación del 5 de agosto de 2008 (fl. 8 a 9 y 73 a 74), al considerar que el fallecido no dejó reunida la densidad de semanas necesarias para la procedencia del derecho pensional, pues dentro de los 3 años anteriores del deceso, solo sumó 41.34 semanas.

El punto controversial se concreta en determinar, en primer lugar, cuál es la norma que debe regular la situación fáctica planteada y si los demandantes ostentan la calidad de beneficiarios de la prestación. Dicho de modo más

preciso, si para el reconocimiento de la prestación deben atenderse las prescripciones de la ley 797 de 2003 por ser la vigente al momento del óbito, o si es posible acudir a la aplicación de la ley 100 de 1993, en su redacción original, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, aspecto que si bien no se solicitó en la demanda ni se mencionó por el apoderado de la parte demandante en los alegatos de conclusión o en cualquier otra etapa procesal, si fue abordado por el A quo.

Para resolver la controversia bajo examen se considera que en materia de pensión de sobrevivientes es hito para determinación de la norma aplicable, la fecha del fallecimiento, suceso que puede ocurrir antes de la entrada en vigor de la ley 100 de 1993 (1-04-1993 o 30-06-1995), de la ley 797 de 2003 (29-01-2003) o con posterioridad a ésta última norma.

Para los casos de muertes acaecidas en vigencia de la ley 797 de 2003, la disposición que en principio gobierna la situación pensional de la demandante, es el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el 46 de Ley 100 de 1993, entre cuyas exigencias está haber cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha del fallecimiento, y siendo un hecho indiscutido que el causante no reúne la densidad de semanas allí exigidas, se concluye que no se genera el derecho al reconocimiento de la prestación pensional debatida. Así se deduce de la relación de aportes obrante a folio 111, toda vez que Juan Carlos Sánchez Andrade no cotizó 50 semanas en los tres años anteriores a su deceso alcanzando en dicho lapso solo 41.34 semanas cotizadas, tornándose improcedente el derecho en la forma reclamada en la demanda.

Tampoco la baja densidad de semanas total apertura la aplicación del parágrafo 1 del artículo 12 de la ley 797 de 2003.

Ahora, como la A quo estudió la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, la jurisprudencia de las Altas Cortes en materia de condición más beneficiosa enseñan: i) que al no existir un régimen de transición en pensiones

de sobrevivientes, es posible acudir a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa; ii) que se puede dar alcance ultractivo a normas inmediatamente anteriores, solo si el causante cumple las exigencias para ello (CSJ SL11234-2015 y CSJ SL8614-2017), iii) que *“cuando se está en presencia de un afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad (...) se requiere que a la fecha de entrada en vigencia del sistema de seguridad social integral, aquél hubiere cotizado el mínimo de semanas exigido por la norma precedente, caso en el cual la administradora del fondo de pensiones a la que estaba afiliado, debe asumir su reconocimiento y pago”*, tal como se dijo en sentencias: CSJ SL 15667, 5 sep. 2001, CSJ SL 31990, 19 feb. 2008, CSJ SL 31043, 5 nov. 2008, CSJ SL 35503, 1 jul. 2009, CSJ SL 43289, 2 may. 2012, CSJ SL14091-2016, CSJ SL 2150-2017, SL4080-2017 y CSJ SL 8614-2017”.

Resultando que debe hacerse un recuento histórico de las normas que gobernaron la situación del afiliado-causante, pese al criterio de la CSJ y que puede consultarse en sentencias CSJ SL1379-2019, CSJ SL1605-2019, providencias en las cuales se reiteró lo adoctrinado en CSJ SL039-2018, y CSJ SL21546-2017.

Además, la Corte Constitucional, en sentencia SU005 de 2018, recordó que a diferencia de la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dicha Corporación tenía establecida por su Sala de Revisión como regla jurisprudencial que cuando un afiliado al Sistema de Seguridad Social fallece, en vigencia de la Ley 797 de 2003, y no cumple las exigencias que esa normativa dispone para que sus beneficiarios accedan a la pensión de sobrevivientes, es posible acudir a las disposiciones contenidas en el Acuerdo 049 de 1990 (o de un régimen anterior), siempre y cuando el causante hubiese cotizado antes de entrar en vigencia la Ley 100 (1 de abril de 1994), el mínimo de semanas requerido por dicho Acuerdo, en aplicación de una concepción amplia del principio de la condición más beneficiosa.

Ajustando en la sentencia del año 2018, la regla jurisprudencial a 6 criterios que develan la regla dispuesta por la Sala Laboral *“desproporcionada y*

*contraria a los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas, cuando quien pretende acceder a la pensión de sobrevivientes es una persona vulnerable. En estos casos, los fines que persigue el Acto Legislativo 01 de 2005 -hacer viable el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, en condiciones de universalidad y de igualdad para todos los cotizantes- tienen un menor peso en comparación con la muy severa afectación de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas de las personas vulnerables. Por tanto, solo respecto de estas personas resulta proporcionado interpretar el principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicar, de manera ultractiva, las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 –o regímenes anteriores- en cuanto al primer requisito, semanas de cotización, para efectos de valorar el otorgamiento de dicha prestación económica, aunque el segundo requisito, la condición de la muerte del afiliado hubiese acaecido en vigencia de la Ley 797 de 2003. Si bien estas personas vulnerables no adquirieron el derecho a la pensión de sobrevivientes en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, los aportes del afiliado, bajo dicho régimen, dieron lugar a una expectativa que, por las circunstancias particulares del tutelante, amerita protección constitucional”.*

Y planteó desde entonces, el test de procedencia, señalando que las sentencias de tutela tendrán efecto declarativo del derecho y solo se podrá ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela.

Así, en el presente caso, las normas aplicables históricamente al afiliado en materia del requisito de cotizaciones, fueron:

- Literal a) del artículo 25 del Acuerdo 049 de 1990, en concordancia con el artículo 6º de igual reglamento, que prevé para la causación de la prestación reclamada, el cumplimiento de ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la muerte, o trescientas (300), en cualquier época; pero para efectos del principio de la condición más beneficiosa, tal como fue recordado en reciente

sentencia CSJ SL4064-2019, haciendo alusión a la providencia CSJ SL, 17 abr. 2013, rad. 47174, se toma como referencia para el cómputo de las semanas, el 1º de abril de 1994, hacia atrás, por lo cual en este asunto, no alcanza el número mínimo requerido, imposibilitando la aplicación del principio constitucional planteado por la A quo. Obsérvese que el afiliado fallecido solo cuenta con **23,14** semanas cotizadas con anterioridad al 1º de abril de 1994, pues de la relación de novedades de autoliquidación de aportes allegada al plenario por la parte demandante (fl. 13 a 17), se evidencia que su primera cotización data del mes de agosto de 1993.

- El artículo 46 de la Ley 100 de 1993, el cual exigía veintiséis (26) semanas de cotización en el último año antes del infortunio, o que habiendo dejado de cotizar hubiere efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento de la muerte. Aspecto que para efectos de la aplicación de la condición más beneficiosa se interpreta conforme a la sentencia SL4650 del 28 de enero de 2017, así:

*“Pero ¿cuál es el tiempo de permanencia de esa «zona de paso» entre la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003? Bueno, para la Corte lo es de tres años, tiempo este que la nueva normativa (Ley 797 de 2003) dispuso como necesario para que los afiliados al sistema de pensiones reúnan la densidad de semanas de cotización-50- y una vez verificada la contingencia de la muerte los causahabientes puedan acceder a la prestación correspondiente.*

*Con ese fin, se obtiene un punto de equilibrio y se conserva razonablemente por un lapso determinado- tres años-, los «derechos en curso de adquisición», respetándose así, para determinadas personas, las semanas mínimas establecidas en la Ley 100 de 1993, «con miras a la obtención de un derecho en materia de pensiones, cuya efectividad se subordina al cumplimiento ulterior de una condición», cual es, la muerte.*

*Entonces, algo debe quedar muy claro. Solo es posible que la Ley 797 de 2003 difiera sus efectos jurídicos hasta el 29 de enero de 2006, exclusivamente para las personas con una expectativa legítima. Con estribo en ello se garantiza y protege, de forma interina pero suficiente, la cobertura al sistema general de seguridad social frente a la contingencia de la muerte, bajo la égida de la condición más beneficiosa. Después de allí no sería viable su aplicación, pues este principio no puede convertirse en un obstáculo de cambio normativo y de adecuación de los preceptos a una realidad social y económica diferente, toda vez que es de la esencia del sistema el ser dinámico,*

jamás estático. Expresado en otro giro, durante dicho periodo (29 de enero de 2003 – 29 de enero de 2006), el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 continúa produciendo sus efectos con venero en el principio de la condición más beneficiosa para las personas con expectativa legítima, ulterior a ese día opera, en estrictez, el relevo normativo y cesan los efectos de este postulado constitucional.

No puede la Corte pasar por alto que esta franja de tres años, a más de tornarse razonable y proporcional favorece, a quienes tenían dicha situación concreta al momento del tránsito legislativo.

...

Teniendo en cuenta lo dicho, ¿Cómo se expresa la situación jurídica concreta en el cambio normativo de la Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003?

**1. Afiliado que se encontraba cotizando al momento del cambio normativo**

En este evento la situación jurídica concreta emerge si el afiliado para el momento del cambio legislativo, esto es, 29 de enero de 2003, (i) estaba cotizando al sistema, y (ii) había aportado 26 semanas o más en cualquier tiempo.

Ello por cuanto no solamente se da eficacia, sino que también se satisface con la densidad de semanas de cotización efectuadas dentro del plazo estrictamente exigido por el mandato abolido.

Cumple a ese propósito dejar en claro, empero, que, si el asegurado estaba cotizando para el 29 de enero de 2003 y no tenía en su haber 26 semanas de cotización en cualquier tiempo, no es poseedor de una situación jurídica concreta y, en consecuencia, se le aplica con rigurosidad la Ley 797 de 2003, en desarrollo del principio de la retrospectividad de la ley, pues repárese en que no tiene una expectativa legítima ni mucho menos un derecho adquirido. En resolución, en este caso no hay condición más beneficiosa.

**2. Afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo**

En esta hipótesis la situación jurídica concreta aflora si el afiliado para el momento del cambio legislativo, esto es, 29 de enero de 2003, (i) no estaba cotizando al sistema, (ii) pero había aportado 26 semanas o más dentro del año inmediatamente anterior a la data del tránsito legislativo, esto es, entre el 29 de enero de 2002 y 29 de enero de 2003.

Ello, toda vez que se cumple con la densidad de semanas de cotización, dentro del interregno estrictamente exigido por el precepto derogado.

**Si el afiliado no estaba cotizando para el 29 de enero de 2003 y no tenía 26 semanas o más de cotización dentro del año inmediatamente anterior a la data del tránsito legislativo, esto es, entre el 29 de enero de 2002 y 29 de enero de 2003, no tiene una situación jurídica concreta y, por ende, también se aplica con todo el rigor la Ley 797 de 2003, en desarrollo del principio de la retrospectividad de la ley, pues no posee una expectativa legítima y mucho menos un derecho adquirido. En conclusión, tampoco hay condición más beneficiosa.**

En el presente caso, bajo las condiciones establecidas por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, no sería posible dar aplicación al principio de la condición más beneficiosa, toda vez que Juan Carlos Sánchez Andrade, pese

que al momento de su fallecimiento era cotizante activo, pues su última cotización data del 1º de enero de 2008, al entrar en vigencia la ley 797 de 2003, no se encontraba cotizando pues cesó los aportes el 1º de febrero de 2001 y reanudó las cotizaciones el 1º de abril de 2006, es decir que cuenta con cero semanas entre el 29 de enero de 2002 y el mismo día y mes de 2003 – fecha de entrada en vigencia de la ley 797 de 2003.

Por tanto, queda establecido que ninguna expectativa legítima se cierra respecto de la demandante que haya sido frustrada o desmejorada, por ser *“presupuesto ineludible de la aplicabilidad del mismo que frente a la norma pretendida como rectora de la situación alegada se hubiere ostentado la ‘condición’ de cotizante, con independencia de la que se pretenda como tal, dado que la teleología de dicho principio lo que persigue es que la vigencia de una norma no afecte la situación jurídica que se tenía ante una anterior, pero que aún no había operado por estar pendiente solamente del acaecimiento de la contingencia o infortunio que aquella protegía y que la nueva normativa modificó en desmedro de esa particular y concreta situación, aunque lo hubiere hecho en forma positiva sobre la condición o situación general y universal de los potenciales beneficiarios de la nueva disposición (SL 2494/2018”*.

Con fundamento en lo anterior, encuentra esta Sala improcedente reconocer la pensión deprecada, imponiéndose la confirmación de la sentencia Consultada.

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia CONSULTADA.

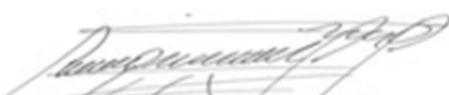
**SEGUNDO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

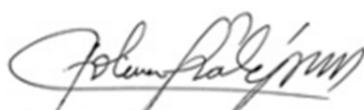
**TERCERO:** A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario

de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

Agotados los puntos objeto de análisis, se suscribe por quienes integran la Sala de Decisión.

-Firma electrónica-  
**MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**  
 Magistrada Ponente

  
**LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**  
 Magistrado

  
**CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**  
 Magistrado

E

**ANEXO**

PERIODOS (DD/MM/AA)		DÍAS DEL PERIODO	FOLIOS	ISS	23,14 semanas al 01/04/1994
DESDE	HASTA				
30/08/1993	07/02/1994	162	87 y 88		
31/08/1994	01/09/1994	2	87 y 88		
01/07/1995	30/11/1995	150	88 y 88		
01/12/1995	31/12/1995	30	15		
01/03/1996	30/11/1996	270	87 y 88		
01/12/1996	31/12/1996	22	87 y 88		
01/01/1997	31/01/1997	30	87 y 88		
01/02/1997	28/02/1997	30	15		
01/03/1997	31/12/1997	300	16 a 17		
01/01/1998	31/08/1998	240	17		
01/09/1998	30/09/1998	6	17		
01/10/1998	31/10/1998	2	17		
01/11/1998	30/11/1998	30	17		
01/12/1998	31/12/1998	30	17		
01/01/1999	31/01/1999	30	17		
19/12/2000	31/12/2000	12	88		

01/01/2001	31/01/2001	30	88	PROTECCIÓN	41,34 Semanas dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento 01/01/2005 al 01/01/2008
01/02/2001	01/02/2001	1	88		
01/04/2006	30/04/2006	28	111		
01/05/2006	31/05/2006	30	111		
01/12/2006	31/12/2006	10	111		
01/01/2007	31/01/2007	10	111		
01/05/2007	31/05/2007	3	111		
01/06/2007	30/06/2007	26	111		
01/07/2007	31/07/2007	30	111		
01/08/2007	31/08/2007	30	111		
01/09/2007	30/09/2007	30	111		
01/10/2007	31/10/2007	30	111		
01/11/2007	30/11/2007	30	111		
01/12/2007	31/12/2007	30	111		
01/01/2008	31/01/2008	1	111		

TOTALES	1.665
TOTAL SEMANAS	237,86

M.P. Dr. MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

11

Firmado Por:  
Monica Teresa Hidalgo Oviedo  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 008 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: 709e10dc6bec0bfa71752c2c1fb9b288a7ad053d7b06cb8f5b18160bf391fc95

Documento generado en 31/03/2023 03:59:16 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>