



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Veintisiete (27) de abril de dos mil veintidós (2022)

Clase de proceso	Proceso Ordinario Laboral
Radicado	76001-31-05-012-2019-00023-01
Juzgado de primera instancia	Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Libardo Paredes Campos
Demandada:	Colpensiones
Asunto:	Confirma sentencia. Pensión de sobrevivientes – Condición más Beneficiosa No cumple <i>Test de Procedencia</i> - Acuerdo 049 de 1990
Sentencia escrita n.º	73

I. ASUNTO

De conformidad con lo señalado en el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la sala a proferir sentencia escrita, que resuelve el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia dictada el 18 de diciembre de 2019 que opera a favor de la demandante.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

Procura el demandante que se reconozca en su favor: **i)** la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañera permanente afiliada, señora

Adriana Prieto Velásquez, a partir del 18 de agosto de 2018 en aplicación del principio de la condición más beneficiosa; **ii)** las mesadas pensionales dejadas de cancelar; **iii)** los intereses moratorios. De forma subsidiaria la indexación y **iv)** lo ultra y extra petita y las costas y agencias en derecho (Págs. 16 a 20 – Archivo 01Expediente PDF).

2. Contestación de la demanda

2.1. Colpensiones.

La entidad demandada, mediante escrito obrante a folios 31 a 41 Archivo 01-PDF, dio contestación a la demanda, la cual, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Art. 279 y 280 C.G.P.)

3. Decisión de primera instancia.

3.1. Por medio de la Sentencia No. 455 del 18 de diciembre de 2019. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declarar la excepción denominada inexistencia de la obligación propuesta por Colpensiones. **Segundo**, absolvió a Colpensiones de todas prestaciones **Tercero**, sin costas. **Cuarto**, surtió el grado jurisdiccional de consulta.

3.2. Para adoptar tal determinación, adujo que el fallecimiento de la señora Adriana Prieto acaeció el 18 de agosto de 2018, por lo que estaba vigente la Ley 797 de 2003. No obstante, en atención del número de semanas cotizadas por la causante, siendo la última cotización en el año 1993, no acreditó las 50 semanas inmediatamente anterior a su deceso. Respecto a la aplicación de la condición mas beneficiosa habilita retroceder a la Ley 100 de 1993, si la muerte ocurre entre enero del año 2003 a enero de 2006, situación que no acontece en este caso, como tampoco se cumplió con los requisitos de la ley 100 de 1993.

Frente al test de procedibilidad dice que sus requisitos no están cumplidos. En cuanto **al primero**, referente a que el actor pertenezca a un grupo especial de protección, adujo que, aunque los testigos alegan una supuesta enfermedad no obra historia clínica que le permita verificar la veracidad de lo expuesto. Dice

que, si bien figura en el Sisbén desde el 16 de febrero del año 2018 como padre cabeza de familia, esa situación afectaría la **siguiente condición**, pues si el señor Libardo Paredes ostenta esa calidad para obtener los beneficios del Sisbén, sería él quien sostendría su hogar. Y como lo adujo en su intervención, mintió ante las entidades competentes del trámite del Sisbén, por lo que no tiene credibilidad ninguna de sus dichos; además preciso que depende económicamente de su hija.

La **tercera condición** no se cumple, puesto que las versiones dadas en el expediente no pueden tener credibilidad. De la historia laboral del demandante, se tiene que efectuó aportes a la seguridad social en pensiones, y aunque dice que era esporádico, lo cierto es que cotizó en los años 2011, 2012, 2013, 2014, no correspondiendo la historia laboral con la afirmación que desde hace 9 años no ejecuta ninguna labor. Adicional a ello, los testimonios incurren en la misma imprecisión, la pareja no vivía sola, sino en una casa paterna, solo cubrían una cuota de los servicios, y la alimentación por afirmación del actor también la suministraba su hija, quien colaboraba económicamente. Resalta que, aunque la testigo Alba Fabiola Paredes dice que la primogénita del demandante no les colaboraba, luego afirmó que sí. Por lo que la dependencia económica tampoco se demostró, pues existen contradicciones en sus versiones.

El **cuarto requisito**, que la causante haya estado en imposibilidad de cotizar, indicó q que la muerte de la señora Adriana Prieto no fue producto de una enfermedad que le haya impedido trabajar, sino por una cirugía, y desde 1993 no cotiza a pesar de que tenía un negocio que le generaba ingresos, además el demandante aduce que ella no cotizaba porque no hizo el deber.

Concluye que se cumple solo **la quinta condición**, porque acudió a al etapa administrativa y judicial de manera oportuna. Sin embargo, explica que debe cumplirse con todas las condiciones.

Contra la mentada providencia no se formularon recursos de apelación por las partes de la *litis*.

4. Trámite de segunda instancia

Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020, se pronunciaron, así:

5.1. Parte demandante, Colpensiones

Colpensiones y la parte actora dentro del término legal, no presentaron alegatos de conclusión.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos

De acuerdo con el marco de reflexión planteado por el censor, los problemas jurídicos se contraen a establecer si:

1.1 ¿El señor Antonio Libardo Paredes Campos tiene derecho a la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su compañera permanente, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, bajo los preceptos del Acuerdo 049 de 1990?

3. Solución al problema jurídico:

3.1. La respuesta al interrogante es **negativa**. Fue acertada la decisión de la A quo al determinar que el demandante no es beneficiario de la pensión de sobrevivientes. Lo anterior, por cuanto no cumplió con la totalidad de las condiciones establecidas en la sentencia SU 005 de 2018 de la Corte Constitucional, para aplicar el principio de la condición más beneficiosa y acceder a la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su compañera permanente, señora Adriana Prieto Velásquez, bajo los preceptos del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

3.2 La anterior tesis encuentra respaldo en los siguientes fundamentos:

Sea lo primero en recordar que la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad menguar las consecuencias económicas que se generaran en el núcleo familiar por la intempestiva muerte de uno de sus miembros, afiliado o pensionado al Sistema General de Pensiones, que contribuye de manera sustancial al mantenimiento de dicho grupo familiar; esto con el fin de paliar el cambio abrupto de las condiciones de subsistencia de aquellos que dependían del causante y que han sido considerados beneficiarios de esta protección por la propia ley de seguridad social (SL1921-2019).

Así mismo, se ha sostenido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que el derecho a la pensión de sobrevivientes debe ser dirimido a la luz de la ley que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado, tal como lo memoró en recientes sentencias SL142 del 29 de enero de 2020, radicación No. 68816 y SL379 del 12 de febrero de 2020, radicación No. 62306.

Igualmente, deviene necesario acotar, que, en tratándose de dicha prestación pensional, la jurisprudencia nacional ha desarrollado el principio de la **condición más beneficiosa** el cual propende por mantener o respetar una situación particular alcanzada bajo una norma, frente a la impuesta por una disposición posterior que ha establecido un tratamiento peyorativo con respecto a la primera, es decir, dicho principio se aplica en aquellos casos en que un precepto legal instituya condiciones más gravosas que las ordenadas por la legislación inmediatamente anterior y se han consolidado las condiciones de ésta.

Respecto a la forma de su aplicación, la Corte Suprema de Justicia a través de su Sala de Casación Laboral ha advertido que no es posible la utilización del principio de la condición más beneficiosa con el objeto de acomodar irrestrictamente el caso concreto a la norma que mejor se avenga en cada caso particular, pues ese no es el propósito que se busca, motivo por el cual, al tenor literal de dicha autoridad *“el juzgador no puede hacer una búsqueda plusultractiva hasta adaptar sus condiciones particulares a cualquier norma anterior que le sea más benéfica”* (SL5596-2019).

En efecto, en reciente sentencia SL379 del 12 de febrero de 2020, Radicación No. 62306, dicha Corporación reiteró lo puntualizado en providencias SL1379-

2019, SL1605-2019, SL039-2018 y SL21546-2017, entre otras, en los siguientes términos:

“En este asunto, la censura invoca el principio de la condición más beneficiosa a fin de que la situación se resuelva bajo el abrigo del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año. Sin embargo, de acudirse a dicho principio, esta norma no tiene cabida, por no corresponder a la norma inmediatamente anterior, pues no es viable hacer una búsqueda de legislaciones anteriores a fin de determinar cuál se ajusta a las condiciones particulares del de cuius 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. Así lo ha señalado la Sala en recientes providencias, entre otras, en la CSJ SL9762-2016, CSJ SL9763-2016, CSJ SL9764-2016 y CSJ SL15960-2016.

Ahora bien, es preciso indicar que el régimen anterior a la Ley 797 de 2003 es la Ley 100 de 1993, pues así lo ha entendido esta Corporación, al señalar que no puede el juez desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación más allá de dicha ley (sentencia CSJ SL, 9 dic 2008, Rad. 32642, y demás)”.

Finalmente, dicha Corporación en sentencia SL4650 del 25 de enero de 2017, radicación 45262, estableció una temporalidad o límite para la aplicación de la condición más beneficiosa más allá de la Ley 100 de 1993, así:

“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 vengero 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 obstante, lo anterior, resulta de potísima relevancia advertir que la Corte Constitucional, en fallo SU – 005 de 2018, unificó su doctrina sobre los alcances del principio de la condición más beneficiosa en tratándose del reconocimiento de la pensión de sobrevivencia. Señaló que la interpretación dada por la Sala de Casación Laboral *“al principio de la condición más beneficiosa ya referido anteriormente, lejos de resultar constitucionalmente irrazonable, es acorde con el Acto Legislativo 01 de 2005”.*

Sin embargo, sostuvo que *“la interpretación de la Sala Laboral no resulta constitucional, razonable y válida cuando se trata de personas que cumplen con las condiciones del Test de procedencia que permiten realizar una aplicación distinta con el fin de garantizar sus derechos fundamentales”.*

Así entonces, indicó que el *“Test de Procedencia”* se circunscribe al cumplimiento de la totalidad de los siguientes condicionamientos: i.

Test de Procedencia	
Primera condición	Debe establecerse que el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento.
Segunda condición	Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.
Tercera condición	Debe establecerse que el accionante dependía económicamente del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al tutelante-beneficiario.

Cuarta condición	Debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes.
Quinta condición	Debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

En consecuencia, esta Sala acoge el criterio de la Sala de Casación Laboral en cuanto a la aplicación temporal de la condición más beneficiosa para la pensión de sobrevivientes, salvo que se encuentren acreditados los requisitos de procedencia excepcional señalados por la Corte Constitucional en la sentencia SU-005 de 2018, caso en el cual resulta procedente aplicar las normas anteriores con las cuales haya cumplido en su vigencia el requisito de semanas de cotización para dicha prestación. Toda vez que con dicho lineamiento se protegen, no sólo las expectativas legítimas de los afiliados ante los cambios intempestivos en la legislación, sino también por ser la interpretación más favorable en virtud del mandato contenido en el artículo 53 Superior.

Colofón de todo lo anterior, para acceder al derecho a la pensión de sobrevivientes en cada caso en concreto, se deberá acreditar uno de los siguientes presupuestos en los casos en que la muerte del afiliado acaeció en vigencia de la Ley 797 de 2003:

- i) Los requisitos establecidos por la norma vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado (Ley 797 de 2003).
- ii) En caso de no acreditarse lo anterior, en virtud del principio de la condición más beneficiosa cumplir con las semanas exigidas por la norma inmediatamente anterior a la vigente al momento del suceso, siempre que este último haya ocurrido entre el 29 de enero de 2003 al 29 de enero de 2006 (Ley 100 de 1993 - original).
- iii) De no cumplirse los presupuestos antes indicados, para las personas vulnerables que acrediten el “*test de procedencia*” dispuesto en la Sentencia SU-005 de 2018, resulta procedente, bajo el principio de la condición más

beneficiosa, aplicar de manera ultractiva las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 –o regímenes anteriores- en cuanto al requisito de las semanas de cotización, para efectos de valorar el otorgamiento de dicha prestación económica, aunque la condición de la muerte del afiliado hubiese acaecido en vigencia de la Ley 797 de 2003.

3.3. Caso en concreto:

En el presente caso, se vislumbra que la parte promotora de la acción pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, motivo por el cual, procede esta Judicatura al análisis de los medios probatorios aportados al expediente a efectos de establecer si se acreditan los presupuestos atrás mencionados.

3.3.1 Frente al primer presupuesto: Según el Registro Civil de Defunción emitido por la Registraduría Nacional del Estado Civil a folio 02, la señora Adriana Prieto Velásquez, identificada con cédula de ciudadanía No. 31.902.606, respecto de quien se pretende la prestación pensional enunciada, falleció el día 18 de agosto de 2018, motivo por el cual, es evidente que la disposición que en principio gobierna la requerida situación pensional es la contenida en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el precepto 46 de la Ley 100 de 1993, que prevé:

ARTÍCULO 12. El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento...”

“PARÁGRAFO 1o. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento,

sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley. (...)"

Se extrae de dicha normativa que para efectos de obtener el reconocimiento a la pensión de sobrevivientes se requiere haber cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha del fallecimiento, o, de conformidad con su parágrafo *"acreditar las que exige el sistema para acceder a la pensión de vejez, bien sea en el régimen general o en el de transición"* (SL5196).

Ahora, según la Historia Laboral emitida por Colpensiones (Fls. 08 a 09 a 58¹), la causante no reúne las 50 semanas exigidas por la norma en comento, toda vez que entre el 18 de agosto de 2015 y el 18 de agosto de 2018 –*fecha del deceso*- no se registran cotizaciones. Del historial se evidencia que cuenta con 382,57 semanas cotizadas hasta el 09 de febrero de 1993, -*fecha de su última cotización*- motivo por el cual, no se genera bajo dicho precepto el derecho al reconocimiento de la prestación pensional deprecada.

En cuanto a la segunda premisa normativa, esto es la del parágrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, se avizora que la señora Adriana Prieto Velásquez no es titular del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que a la entrada de su vigencia tenía 31 años de edad y **382,57** semanas. De esta manera, deviene necesario verificar si el causante reunía el mínimo de semanas bajo le égida de la Ley 797 de 2003. No obstante, la afiliada fallecida no contaba con las 1300 semanas requeridas para la pensión de vejez en el Régimen de Primera Media, pues tan solo contaba con **382,57** semanas efectivamente cotizadas.

En consecuencia, al no haberse demostrado que se cumplen los supuestos normativos del parágrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la pensión de sobrevivientes reclamada tampoco encuentra prosperidad con esa normativa.

¹ Además del expediente administrativo Archivo 02 PDF.

3.3.2 Frente al segundo presupuesto: El artículo 46 de la Ley 100 de 1993 original, con vengero al principio de la condición más beneficiosa, solo continuó produciendo sus efectos para el período comprendido entre el 29 de enero de 2003 al 29 de enero de 2006. El fallecimiento de la causante ocurrió el 18 de agosto de 2018, data posterior a tal temporalidad. Por tanto, no resulta viable reconocer la prestación pensional reclamada por la demandante bajo dicha normatividad.

Previo a verificar el tercer presupuesto, esto es, si cumple con el test de procedencia para determinar si se puede acudir, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, al Acuerdo 049 de 1990, resulta pertinente analizar si la parte actora ostenta la condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes.

3.3.3 Condición de beneficiaria de la parte demandante

Tendiente a demostrar su calidad de beneficiario, se tiene que, la parte actora allegó los siguientes medios probatorios:

A folios 10 a 12 del Expediente 01 PDF se encuentra las declaraciones extraprocesales rendidas el 10 de octubre de 2018 por las señoras **Bertha Caicedo Lenis** y **María Lucelly Benjumea Gómez**, quienes indicaron que conocen al actor desde hace aproximadamente 24 y 25 años respectivamente. Que convivía en unión libre con la señora Adriana Prieto desde el 17 de julio de 1988 hasta el día de su fallecimiento -18 de agosto de 2018-, de cuya unión nació su hija Jakeline Paredes Prieto. Afirman que la causante velaba por el sostenimiento de su hogar y el de su compañero permanente, proporcionando vivienda, alimentación, vestuario, salud y recreación. Que desde el fallecimiento de la señora Prieto no cuenta con ingreso alguno. Asimismo, la declaración del señor Libardo Paredes Campos de fecha 10 de octubre de 2018, quien aseveró que convivió con la causante por el lapso de 30 años, que ella era quien le proporcionada la subsistencia diaria y afirma que *“desde el día del fallecimiento de mi compañera permanente no cuento con ingreso alguno”*.

Sumado a las declaraciones extrajuicio, Colpensiones no refutó la calidad de beneficiario del actor. En efecto, en la Resolución No SUB 315853 del 03 de

diciembre de 2013, aunque negó el reconocimiento de la pensión, lo hizo solo porque la causante no cotizó 50 semanas anteriores al deceso de la señora Adriana Prieto; además indicó: *“la causante fallecida no dejó acreditados los requisitos de ley para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes...De cualquier forma se le hace saber al solicitante que está en la posibilidad de solicitar la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, previa validación de los requisitos de ley...”*. (folios 06 a 07 Archivo 01 PDF).

En cuanto al interrogatorio de parte y los testimonios rendidos en juicio, se tiene:

En el interrogatorio de parte del señor **Libardo Paredes Campos** (Archivo 04-Audiencia Preliminar – Min. 7:38 a 18:16) indicó que desde el fallecimiento de su compañera permanente no trabaja pues depende económicamente de su hija (Mto 9:34 a 9:49). Señala, al preguntársele si algún momento ha laborado, que *“nueve años atrás si trabajaba en construcción”* (Mto 10:04 a 10:16). El apoderado de la parte actora le solicita que aclare la anterior respuesta, pues en las declaraciones extrajuicio allegadas al plenario indicó que su ocupación es oficios varios, por lo que explicó que *“hacía mandados”, trabajar por ratos, pero de los 9 años atrás yo trabajé en una empresa*” (Mto 10:25 a 11:08). Dice que actualmente tiene Sisbén, que durante la convivencia con la señora Adriana Prieto no hubo separación ni rupturas. Señala que ella falleció por una cirugía de bypass. Dice que la persona que sufragó los gastos del entierro fue su cuñado Diego.

Aduce que su hija Jacqueline Paredes Prieto tiene 27 años, y que no tiene más hijos. La juez le hace saber que en pregunta anterior respondió que desde hace 9 años atrás no labora, sin embargo, verificada la historia laboral de Colpensiones se evidencia que cotizó al sistema de pensiones hasta el 28 de febrero de 2017 de manera independiente y hasta el año 2014 aparece con cotizaciones de varias empresas. A lo que respondió, que trabajó *“poquito tiempo”*, de forma esporádica. Se le indicó por parte de la juez que trabajó de forma continua desde el año 2011, 2012, 2013, 2014 y 2016. De esta manera le fue preguntado, *¿por qué dice que desde hace 9 años no trabaja, si es mentiras?* Contestó *“pero trabajaba de forma esporádica”* (Mto 13:41 a 14:45). Al indicársele hace cuánto tiempo está en el Sisbén, precisó que cuando lo afiliaron por primera vez, hace 10 años. La juez le preguntó por qué, cuando lo afiliaron

en el mes de febrero del 2018, indicó que era padre cabeza de familia, a lo que manifestó “*porque tengo una hija... yo, no la mantengo* y para el año 2018 tampoco “*la mantenía*” (Mto 14:54 a 16:33). Se le preguntó si le mintió al Sisben, respondió “*pues sí*” (16:34 a 16:40)

Dice que su compañera permanente tenía una tienda, y que los ingresos al mes eran aproximadamente \$500.000. Al preguntársele el motivo por el cual no cotizó en pensiones, si tenía ingresos, contestó que nunca hizo el deber, pero después por la edad ya no la afiliaron (Mto 16:45 a 17:43). Manifiesta que vivían en casa de sus suegros, y su hija, quien, también aportada al hogar, pues trabajaba esporádicamente.

En la declaración rendida por el señor **Alba Fabiola Paredes** (Archivo 04-Audiencia Preliminar – Min. 19:18 a 27:32:), manifestó que conoció a la señora Adriana Prieto toda vez que vivió en la casa de ella “*donde los padres*”, hace más de 35 años. Indicó que es hermana del demandante. Que la causante vivía con el señor Libardo, la hija y con toda la familia de la señora Prieto por ser casa familiar, es decir, que la pareja residía con los padres de la causante, sus hermanos, Bernardo, Ana milena, Diego, Danielito.

Dice que entre todos se repartían el pago de los servicios, la alimentación la cubría Adriana Prieto, que Jaqueline -hija de la causante- trabajaba en almacenes, en revistas, ella aportaba para la alimentación y los servicios públicos. Adriana tenía el negocio de la tienda y con ello aportaba. Dice que su hermano “*10 años para acá ha estado mal de la diabetes*”, lo operaron de los ojos y de muchos altibajos.

Al preguntársele si estaba segura de que su hermano no trabaja desde hace más de 10 años, respondió que sí. Al indicarse que conforme a la historia laboral del señor Libardo Paredes, se evidencia que ha laborado, por lo que precisó de manera difusa que no trabaja de forma continua (Mto 23: 50 a 24:41). Dice desconocer los ingresos de la señora Adriana Prieto y que no cotizó porque no le alcanzaba. Que no sabe cómo se afilió su hermano al Sisbén.

Expone finalmente que su cuñada falleció por una cirugía y que nunca se separó de su hermano Libardo Paredes.

En la declaración rendida por la señora **Bertha Caicedo Lenis** (Archivo 04-Audiencia Preliminar – Min. 28:32 a 36:32), manifestó que conoce al señor Libardo Paredes hace aproximadamente 30 años cuando era novio de la señora Adriana Prieto. Señala que la causante vivía en la casa de sus padres, con su esposo e hija Jaqueline y la familia de ella, conformada por sus padres y hermanos. No los visitaba frecuente, pero eran vecinos.

Tiene entendido que se distribuían los gastos para los servicios, y el señor Libardo dependía de la causante, ella trabajaba en una empresa, porque el empezó a sufrir de la diabetes, de la vista. Afirma, también, que el demandante no trabajaba desde hace más de 10 años, luego dice que laboraba en construcción. Afirma que la señora Prieto Velásquez tenía una tienda compartida con la mamá. Dice que Jacqueline hija del demandante trabaja esporádicamente, en productos de revistas, almacenes por temporadas, que le aporta económicamente al actor y que actualmente no trabaja.

Analizado el material probatorio, para esta corporación, con los testimonios y las declaraciones extrajudicial, el accionante logra demostrar la calidad de beneficiario de la pensión aquí deprecada. De esta manera, se pasara a estudiar, si el demandante reúne los requisitos del test de procedibilidad para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes.

3.3.4 La Sala, en virtud de la sentencia SU-005 de 2018, procede a establecer si el promotor de la acción acreditó la calidad de **persona vulnerable** bajo el cumplimiento de las cinco condiciones del “**test de procedencia**” a efectos de aplicar de manera ultractiva las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 bajo el principio de la condición más beneficiosa.

i) En cuanto al **primer punto**, establece la Sala que el demandante, tal como se evidencia en el reporte detallado del RUAF obrante a folio 72, se encuentra afiliado al régimen subsidiado, como cabeza de familia. Al consultar en la página de consulta del ADRES², se indica que se está incluido en el régimen contributivo en SALUD TOTAL EPS en activo por emergencia sanitaria, afiliación que se establece a partir del Decreto 538 de 2020 para quienes

²https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=y6cCu926MQ8VC3Y4zrdGXg==

perdieron su empleo a causa de la pandemia por Covid. Ahora, conforme a la declaración rendida en su interrogatorio de parte, fue el mismo demandante quien afirmó que su hija tiene 27 años y depende de ella, por lo que no se ubica dentro de la población vulnerable como cabeza de familia.

Aunado a ello, se ha de precisar que el reclamante nació el 18 de noviembre de 1972, cuenta en la actualidad con 57 años edad, como se corrobora con la copia de su cédula de ciudadanía visible a folio 13, motivo por el cual, no pertenece al grupo de la tercera edad, para estos efectos, y por ende no es sujeto de especial protección constitucional³.

Tampoco se allegó al expediente ninguna prueba que demuestre que la parte actora se halle en pobreza extrema que afecte sus necesidades básicas y su mínimo vital, o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, o desplazamiento, no acreditando la primera condición del test.

Si bien los testimonios recepcionados señalan que padece de pérdida de la visión a causa de la diabetes, no se allegó ningún soporte médico que pueda corroborar la gravedad de sus padecimientos.

ii) En cuanto al **segundo y tercer punto**, relativo a la afectación directa de la satisfacción de necesidades básicas debido a la ausencia de la pensión de sobreviviente y su dependencia económica, para la Sala el actor demuestra que cumple con dicha exigencia, pues, según los testimonios arriba referenciados y las declaraciones extra proceso de **Bertha Caicedo Lenis** y **María Lucelly Benjumea Gómez** rendidas el 10 de octubre de 2018, la causante velaba por el sostenimiento de su hogar y el de su compañero permanente, proporcionando vivienda, alimentación, vestuario, salud y recreación, para la fecha de la muerte de la causante. Fecha para la cual el accionante ya no cotizaba en el régimen de pensiones como se puede ver a folio 70 pag. 90 del expediente digital.

iii) En cuanto al **cuarto punto**, con miras a establecer que la afiliada fallecida se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones, no hay prueba de algún

³ SU005-2018

hecho indicativo de la absoluta imposibilidad para que la causante no hubiere cotizado las semanas suficientes para garantizar la pensión de sobrevivientes. El señor Libardo Paredes manifestó que la señora Adriana Prieto nunca hizo el deber, pero después por la edad ya no la afiliaron (Mto 16:45 a 17:43). Sumado a lo anterior, la última cotización de la señora Adriana data del 09 de febrero de 1993, tenía una tienda en su casa; además, no existe prueba de que por una enfermedad le haya imposibilitado continuar cotizando. De esta, manera no se cumple con este requisito.

iv) En cuanto al **quinto punto**, referente al actuar diligente de la parte accionante para reclamar la prestación, se tiene que, una vez el demandante pudo advertir las posibilidades de obtener el reconocimiento de la pensión estudiada, el 10 de octubre de 2018 elevó reclamación administrativa solicitando el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Petición resuelta negativamente por Colpensiones por Resolución SUB-315853 del 03 de diciembre de 2018 (folio 03 a 07 Archivo 01 PDF). La demanda fue radicada el 15 de enero de 2019 (folio 21 Archivo 01 PDF).Lo anterior permite considerar que cumplió con la reclamación oportuna de la prestación económica.

Así pues, es necesario que el solicitante de la pensión acredite las cinco condiciones del *test de procedencia* para que en virtud del principio de la condición más beneficiosa se pueda aplicar el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la prestación económica objeto de la controversia, pues como lo advierte la Corte Constitucional en sentencia SU-005 de 2018, no basta con el cumplimiento de una o varias de las circunstancias para establecer la vulnerabilidad del accionante, es necesario *valorar un contexto de múltiples situaciones confluyentes*.

Como consecuencia de lo anterior, no satisfizo el test de procedencia en su totalidad, por lo que se concluye que no le asiste el derecho a determinar su derecho con la aplicación de normas anteriores a las señaladas precedentemente en virtud del principio de la condición más beneficiosa.

De esta manera, para la Corporación el señor Libardo Paredes Campo no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes que reclama. Por ende, habrá de confirmarse en su totalidad la sentencia apelada.

6. Costas.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia objeto de consulta, por lo antes expuesto.

SEGUNDO: Sin costas de segunda instancia.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
actos judiciales

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
Con ausencia justificada

Firma Digitalizada Para Actos
Judiciales

MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)