

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

M.P. DR. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	76001-31-05-005-2015-00163-01
DEMANDANTE:	ANÍBAL OCAMPO VALENCIA
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	Consulta Sentencia No. 245 del 24 de octubre de 2017
JUZGADO:	Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali
TEMA:	Pensión de sobrevivientes

APROBADO POR ACTA No. 26
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 197

Hoy, veintiocho (28) de septiembre de dos mil veinte (2020), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santiago de Cali, Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, **Dra. MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, se constituye en audiencia pública de Juzgamiento, con el fin de resolver el grado jurisdiccional de consulta ordenado a favor del demandante en la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido por **ANÍBAL OCAMPO VALENCIA** contra **COLPENSIONES**, radicado **76001-31-05-005-2015-00163-01**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, la cual se traduce en los siguientes términos,

S E N T E N C I A No. 196

1) ANTECEDENTES

El señor **ANÍBAL OCAMPO VALENCIA** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **COLPENSIONES**, con el fin que: **1)** Se condene a la demanda a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su compañera María Elvira Valencia Mosquera, a partir del 19/12/2009. **2)** Se condene al pago del retroactivo, con los incrementos de ley y mesadas adicionales de junio y diciembre de cada anualidad. **3)** Pago de intereses moratorios del artículo 141 L.100/93. **4)** Pago de costas y agencias en derecho (Fl.30).

En virtud del principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 27-35 demanda, folios 38-40 contestación de la demanda Colpensiones (arts. 279 y 280 CGP).

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali desató la litis en primera instancia mediante sentencia en la cual resolvió: **1)** Absolver a Colpensiones de las pretensiones de la demanda. **2)** Costas a cargo de la parte vencida en juicio. Fíjese la suma de \$200.000 por concepto de agencias en derecho.

Como fundamento de la decisión, la juez de primera instancia señaló que revisada la historia laboral de la señora Valencia Mosquera se encuentran 494 semanas en toda la vida laboral. Que en dicho conteo se incluyeron las semanas en mora con el patronal Victoria Aguia e Hijos Ltda. en los ciclos 10/95 a 01/96, 12/96 a 01/97, 03/97 a 12/97 y 04/98 a 11/98 (98 semanas), los cuales a pesar de no ser tenidos en cuenta por Colpensiones deben sumarse por cuanto no se observa la novedad de retiro, ni que la entidad haya realizado las gestiones de cobro. Expuso que de las 494 semanas, 46 fueron cotizadas en los tres años anteriores al deceso, por lo que no se cumple con el requisito establecido en la Ley 797/03.

Conforme a lo anterior, efectuó el estudio de la prestación a la luz de la Ley 100/93, versión original y del Acuerdo 049/90, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, estableciendo que la afiliada fallecida no cumple con lo establecido en la norma inmediatamente anterior, ya que solo cotizó 1.71 semanas de las 26 necesarias y dando el salto normativo al Ac. 049/90, tampoco reúne la densidad de semanas, pues de las 300 requeridas al 01/04/1994, solo cuenta con 154; por lo tanto, la señora María Elvira Valencia no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes.

Contra la anterior decisión no se interpuso recurso de apelación, razón por la cual, el presente asunto fue remitido a esta Sala a fin de surtirse el grado jurisdiccional de consulta en favor del demandante por ser la decisión totalmente adversa a sus pretensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 C.P.T y S.S.

2

2) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 20 de agosto del 2020, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la demandada Colpensiones aduce que la causante no dejó causado el derecho, toda vez que no logró acreditar el mínimo de semanas exigidas para la pensión, es decir, 50 semanas dentro de los tres último años inmediatamente anteriores al fallecimiento. Como consecuencia de lo anterior, advierte que tampoco procede el pago de los intereses moratorios.

La parte demandante no presentó alegatos de conclusión dentro del término concedido para tal fin.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La sentencia consultada debe **CONFIRMARSE** son razones:

1. REQUISITOS PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES:

Corresponde a la Sala verificar si se acreditaron los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes:

No existe duda que al fallecer la señora María Elvira Valencia Mosquera el 19 de diciembre de 2009 (fl. 17), la norma vigente es la Ley 797 de 2003, que modificó la Ley 100 de 1993, sin que la causante hubiera cumplido con el requisito de las 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, toda vez que en ese lapso cuenta con 47,71 semanas (fl. 3).

Ahora en cuanto a la aplicación del párrafo 1° del art. 46 L.100/93, que establece la posibilidad de reconocer a los beneficiarios del causante la pensión de sobrevivientes cuando este haya cotizado el número de semanas requerido en el régimen de prima media con anterioridad a su fallecimiento, se ha de analizar si la señora Valencia Mosquera dejó acreditada la densidad de semanas necesarias para efectuar el reconocimiento de la prestación a sus beneficiarios en aplicación de esta norma.

Así las cosas, se evidencia que la afiliada era beneficiaria del régimen de transición, establecido en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que al 01 de abril de 1994, contaba 38 años de edad (Fl.16), por lo tanto, su prestación de vejez se regía por lo dispuesto en el artículo 12 del Acuerdo 049/90, disposición que exigía una densidad de 1000 semanas en toda la vida laboral o 500 en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad pensional, siendo aplicable el contenido de esta norma para la acreditación del requisito señalado en el párrafo 1° del art. 46 L.100/93, conforme lo ha decantado la CSJ en su jurisprudencia, en la que ha indicado que cuando el fallecido era beneficiario de la transición, el régimen de prima media es el del Ac. 049/90 y para la revisión de las 500 semanas que alude la disposición, se contabilizan en los 20 años anteriores al fallecimiento (SL 4279/2017)

3

Ahora bien, una vez efectuado el conteo de semanas, el cual se realiza teniendo en cuenta que conforme al Parágrafo 2ª del Art. 33 Ley 100/93, la semana cotizada es el período de siete (7) días calendario, se tiene que la señora María Elvira Valencia cuenta con un total de **508,71** semanas en toda su vida laboral, de las cuales **458,71** fueron cotizadas en los 20 años anteriores al fallecimiento (19/12/1989 – 19/12/2009), tal como se observa en el cuadro anexo.

Anexo

HISTORIA LABORAL					
EMPLEADOR	PERIODOS (DD/MM/AA)		DIAS	SEMANAS	OBSERVACION
	DESDE	HASTA			
POLLOS SAN JOAQUIN LTDA	8/09/1978	23/08/1979	350	50,00	Fl. 3
JOSE TOLEDO Y CIA LTDA	24/09/1991	13/12/1991	81	11,57	Fl. 3
CONFECCIONES NOVA LTDA	9/04/1992	13/01/1993	280	40,00	Fl. 3
JOSE TOLEDO Y CIA LTDA	9/02/1993	20/12/1993	315	45,00	Fl. 3
JOSE TOLEDO Y CIA LTDA	7/02/1994	31/03/1994	53	7,57	Fl. 3
JOSE TOLEDO Y CIA LTDA	1/04/1994	31/05/1994	61	8,71	Fl. 3
CONFEC MINIBAMBINI LTDA	8/06/1994	18/12/1994	194	27,71	Fl. 3
LATIN SPORT LTDA	1/01/1995	31/01/1995	21	3,00	Fl. 3
CONFEC MINIBAMBINI LTDA	1/01/1995	31/01/1995	0	-	Fl. 3-SIM
LATIN SPORT LTDA	1/02/1995	28/02/1995	28	4,00	Fl. 3

CONFEC MINIBAMBINI LTDA	1/02/1995	28/02/1995	0	-	Fl. 3-SIM
LATIN SPORT LTDA	1/04/1995	30/04/1995	30	4,29	Fl. 3
PEÑATEX LTDA	1/05/1995	31/05/1995	14	2,00	Fl. 3
LATIN SPORT LTDA	1/05/1995	31/05/1995	0	-	Fl. 3-SIM
PEÑATEX LTDA	1/06/1995	31/07/1995	61	8,71	Fl. 3
PEÑATEX LTDA	1/08/1995	31/08/1995	0	-	Fl. 3-SIM
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA	1/08/1995	31/08/1995	15	2,14	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA	1/09/1995	30/09/1995	30	4,29	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA	1/10/1995	31/01/1996	123	17,57	Fl. 7-MORA
BRILLY LTDA	1/02/1996	29/02/1996	22	3,14	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA	23/02/1996	31/03/1996	38	5,43	Fl. 7-MORA
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/04/1996	30/04/1996	23	3,29	Fl. 3
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/05/1996	31/05/1996	31	4,43	Fl. 3
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/06/1996	30/06/1996	30	4,29	Fl. 3
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/07/1996	31/07/1996	31	4,43	Fl. 3
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/08/1996	31/08/1996	31	4,43	Fl. 3
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/09/1996	30/09/1996	30	4,29	Fl. 3
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/10/1996	31/10/1996	31	4,43	Fl. 3
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/11/1996	30/11/1996	1	0,14	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA	2/11/1996	31/01/1997	91	13,00	Fl. 7-MORA
CONFECCIONES RUCHA LTDA	1/02/1997	28/02/1997	28	4,00	Fl. 3
CONFECCIONES RUCHA LTDA	1/03/1997	31/10/1997	245	35,00	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA	1/11/1997	31/12/1997	61	8,71	Fl. 7-MORA
LEADING TECHNOLOGIES CORPORATION	1/01/1998	31/01/1998	5	0,71	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA	6/01/1998	31/01/1998	26	3,71	Fl. 7-MORA
L T C DE COLOMBIA LTDA	1/02/1998	28/02/1998	28	4,00	Fl. 3
L T C DE COLOMBIA LTDA	1/03/1998	31/03/1998	1	0,14	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA Y LEADING TECHNOLOGIES CORPORATION	2/03/1998	30/11/1998	274	39,14	Fl. 7, 8, 9-MORA
MERCADERA DE CONFECCIONES	1/12/1998	31/12/1998	31	4,43	Fl. 3
MERCADERA DE CONFECCIONES	1/01/1999	28/02/1999	59	8,43	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA - LEADING TECNOLOGIES -MERCADERA DE CONFECCIONES	1/03/1999	31/03/1999	31	4,43	Fl.5,8,9,- MORA
MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/04/1999	30/04/1999	30	4,29	Fl. 3
MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/05/1999	30/06/1999	61	8,71	Fl. 3
VICTORIA AGUIA E HIJOS - LEADING TECHONOLOGIES CIA - MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/07/1999	30/09/1999	92	13,14	Fl. 6,8,9-MORA
MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/10/1999	30/11/1999	61	8,71	Fl. 3
MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/01/2000	31/01/2000	27	3,86	Fl. 3
MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/09/2003	30/09/2003	1	0,14	Fl. 3
MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/12/2004	31/12/2004	31	4,43	Fl. 3
MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/02/2006	31/05/2006	120	17,14	Fl. 3
MANUFACTURAS PICAS LTDA	1/02/2007	28/02/2007	19	2,71	Fl. 3
COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL	1/07/2007	31/07/2007	7	1,00	Fl. 3
COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL	1/08/2007	30/11/2007	122	17,43	Fl. 3
COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL	1/12/2007	31/12/2007	14	2,00	Fl. 3
COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO	1/01/2008	31/01/2008	16	2,29	Fl. 4
COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO	1/02/2008	29/02/2008	29	4,14	Fl. 4
COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO	1/03/2008	30/04/2008	33	4,71	Fl. 4
COEXITO CTA	1/07/2008	31/08/2008	62	8,86	Fl. 4

COEXITO CTA	1/09/2008	30/09/2008	1	0,14	Fl. 4
COEXITO CTA	1/11/2008	30/11/2008	30	4,29	Fl. 4
COEXITO CTA	1/12/2008	31/12/2008	1	0,14	Fl. 4
TOTAL			3561	508,71	

AL 01/04/1994	154,14
20 AÑOS ANTERIORES	458,71
3 ANTERIORES	47,71
TOTAL SEMANAS	508,71

Se ha de precisar que al momento de contabilizar las semanas cotizadas fueron incluidos los ciclos de 10/95 a 03/96, 11/96 a 01/97 y 11/97 a 01/98 con el empleador VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA; así mismo los ciclos 03/98 a 11/98 con los patronales VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA y LEADING TECHNOLOGIES CORPORATION; el periodo 03/99 con VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA., LEADING TECNOLOGIES CORPORATION y MERCADERA DE CONFECCIONES y los ciclos 07/99 a 09/99 con los patronales VICTORIA AGUIA E HIJOS CIA LTDA., LEADING TECHONOLOGIES CORPORATION y MANUFACTURAS PICAS LTD, en los cuales se evidenció la existencia de mora por parte de los empleadores, los cuales deben contabilizarse para el derecho pensional de la afiliada, por cuanto ante la mora debió la entidad comprometida realizar o adelantar las acciones de cobro de que tratan el Decreto 2665/88, y los Arts. 24-31 y 53 de la Ley 100 de 1993, para recuperar o declarar como incobrable esa deuda ante la seguridad social, situación ya consentida por la jurisprudencia especializada, entre otras en la sentencias del 22 de julio del año 2008, 19 de mayo del año 2009 y 29 de enero de 2014 (Rad. 34270, 35777 y 44501) a las que se remite la Sala de Decisión.

5

Según lo expuesto la afiliada fallecida no cuenta con las 1.000 semanas de cotización en toda la vida laboral y tampoco con las 500 en los 20 años anteriores a su fallecimiento, por lo que no es posible predicar que dejó acreditadas las semanas requeridas en el régimen de prima en tiempo anterior a su deceso, concluyéndose que no reúne los requisitos establecidos en la Ley 797 de 2003.

Ello da lugar a realizar el estudio bajo los requerimientos del art. 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original, conforme al alcance que tanto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional, le han otorgado al principio de la condición más beneficiosa, con el que se propende por dar protección pensional a quienes no cumplieron la densidad de semanas requeridas en la norma vigente al momento de producirse la contingencia de la muerte o la invalidez, pero sí acreditaban el número de semanas cotizadas exigidas en la normatividad anterior.

Se ha de aclarar que según lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL4650-2017, la condición más beneficiosa tiene un carácter excepcional, por lo tanto su aplicación es restringida y temporal, razón por la cual en dicha providencia trazó los lineamientos para la concesión de las pensiones en aplicación de este principio cuando se cumplan los requisitos de cotización y acaecimiento de la muerte del afiliado entre el 29 de enero de 2003 – 29 de enero de 2006, periodo en el cual sostuvo que el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 continúa produciendo sus efectos; pues bien, descendiendo al caso bajo estudio, en cuanto a la ocurrencia del deceso se

tiene que la muerte de la causante no se enmarca en ese periodo (19/12/2009), así como tampoco se da la satisfacción del segundo requisito, ya que revisada la historia laboral de la señora Valencia Mosquera se precisa que esta no acredita la densidad de semanas que exigía la Ley 100/93 en su versión original, al no haber cotizado 26 semanas dentro del año inmediatamente anterior al fallecimiento, ya que no cotizó ninguna semana durante dicho lapso (fl. 4).

Ahora bien, frente a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, esta Sala de Decisión había adoptado el criterio instituido por la Corte Constitucional en sentencia SU 442 de 2016, pese a lo anterior, y ante el ajuste jurisprudencial a la interpretación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes que realizó la Corporación en sentencia **SU-005 de 2018**, asumió esta Colegiatura de manera mayoritaria la posición expuesta en este fallo en que se dejó sentado que la aplicación de dicho principio es viable para aquellas personas que se consideran como vulnerables, que en consideración de la Alta Corporación son aquellos individuos que hayan superado el test de procedencia, esto es, las personas en quienes confluyan circunstancias que *“(i) les permitan pertenecer a un grupo de especial protección constitucional o en quien confluyan múltiples riesgos tales como pobreza extrema, discapacidad, enfermedades graves, analfabetismo etc., (ii) para quienes el desconocimiento de la pensión de sobrevivientes afecta directamente su mínimo vital, (iii) dado que dependía económicamente del afiliado que falleció y (iv) quien no realizó las cotizaciones en los últimos años de su vida por una imposibilidad insuperable, tienen una afectación intensa a sus derechos fundamentales y, por tanto, la interpretación realizada por la Corte Suprema de Justicia resulta, para ellos en particular, desproporcionada y, por tanto, contraria a la Constitución”*.

6

Para quien supera el test, posteriormente se evalúa si satisface el requisito de semanas contenido en el 25 Acuerdo 049 de 1990, en armonía con el artículo 6° ib., esto es 300 semanas sufragadas antes del 01/04/1994, así mismo si cumple con los requisitos establecidos en el art. 27 ibidem, norma que en su numeral 1° determina que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia el cónyuge supérstite o el permanente de la asegurada; sin embargo, en el presente asunto, la Sala no efectuará el test de procedencia, pues es evidente que la señora Valencia Mosquera no cumple con el requisito de semanas ya que a la entrada en vigencia del SGP contaba con 154,14.

Así las cosas, dado que la señora María Elvira Valencia no acredita la densidad de semanas exigida por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, por el artículo 46 de la Ley 100 en su versión original, así como tampoco el número mínimo señalado en el artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990, para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios, no había lugar a ordenar su reconocimiento y pago a la entidad demandada.

Conforme a lo anterior, razón le asistió al A Quo en absolver a Colpensiones de las pretensiones de la demanda, en consecuencia, habrá de confirmarse la sentencia consultada.

Por lo expuesto la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

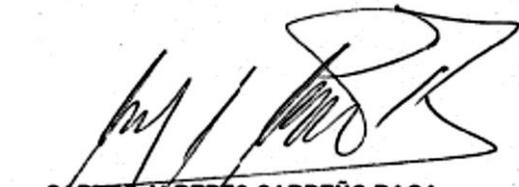
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

Los Magistrados,


GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO


~~CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA~~
CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
(ACLARACIÓN DE VOTO)


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