

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

MAGISTRADA PONENTE: ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	76001-31-05-011-2015-00477-01
DEMANDANTE:	MARÍA OLIVA MOLINA CASTILLO
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	Consulta Sentencia No. 001 del 22 de enero de 2019
JUZGADO:	Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali
TEMA:	Pensión de Sobrevivientes – Condición más beneficiosa
SENTIDO DE LA DECISIÓN:	CONFIRMA

APROBADO POR ACTA No. 05
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 48

Hoy, dieciséis (16) de marzo de dos mil veintiuno (2021), 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 **ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN**, se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, en atención a lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, con el fin de resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante, respecto de la Sentencia No. 001 del 22 de enero de 2019, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por **MARÍA OLIVA MOLINA CASTILLO** contra **COLPENSIONES**, con radicado **76001-31-05-011-2015-000477-01**.

A continuación, se procede a proferir la siguiente: **SENTENCIA No. 39**

Como **ANTECEDENTES FÁCTICOS RELEVANTES** y procesales se tiene los contenidos en la demanda visible a folios 4 a 10, y en la contestación por parte de **COLPENSIONES** que milita a folios 36-46 del cuaderno de primera instancia, los

cuales en gracia de la brevedad y el principio de la economía procesal e incluso de los artículos 279 y 280 del Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali desató la Litis en primera instancia mediante Sentencia No. 001 del 22 de enero de 2019, mediante la cual absolvió a **COLPENSIONES** de las pretensiones incoadas en su contra por la demandante, a quien le impuso el pago de costas procesales.

Para arribar el esa conclusión, el Juzgado de primera instancia explicó que, si bien el causante, señor **JOSÉ EFRÉN CASTILLO CORTÉS**, para la época de su fallecimiento (20/11/2004), no contaba con el número de semanas exigido tanto en la Ley 797 de 2003 como en la Ley 100 de 1993 en su redacción original, con miras a dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en favor de sus beneficiarios, si reunía las 300 semanas en cualquier tiempo, contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, normativa la cual podía ser aplicaba por virtud del principio de la condición más beneficiosa. No obstante, concluyó que, la demandante no acreditó el tiempo de convivencia con el fallecido durante 5 años en cualquier tiempo, situación que impide el reconocimiento de la pensión referida.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Contra la decisión adoptada no se interpuso recurso alguno, por lo que el presente asunto se conoce en virtud del grado jurisdiccional de **CONSULTA** en favor de la parte demandante, por haber sido la sentencia completamente adversa a sus intereses, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 CPLSS.

RECONOCE PERSONERÍA

Atendiendo el poder especial que se allegó al expediente, se reconoce personería adjetiva al Dr. ABRAHAN FELIPE CIFUENTES HERNÁNDEZ identificado con T.P. No. 308.279 del C.S. de la J. para actuar como apoderado judicial sustituto del **COLPENSIONES**.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante Auto del 09 de febrero de 2021, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la parte demandada **COLPENSIONES**, presentó escrito de alegatos. Por su parte, la demandante no presentó alegatos dentro del término concedido para tal fin.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver, en primer lugar, si el señor **JOSÉ EFRÉN CASTILLO CORTÉS**, dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa. De ser así, deberá estudiarse si la demandante cumple con los requisitos para acceder a dicha prestación.

CONSIDERACIONES

Es del caso iniciar precisando que a esta altura de la Litis, no son materia de discusión los siguientes aspectos: **1)** Que el señor **JOSÉ EFRÉN CASTILLO CORTÉS** y la señora **MARÍA OLIVA MOLINA** contrajeron matrimonio el 1 de mayo de 1976 (f. 22). **2)** Que el señor **CASTILLO CORTÉS** estuvo afiliado en materia de pensiones al extinto ISS, entidad a la que realizó aportes entre 1974 y 1992 (fs. 69 a 72). **3)** Que el afiliado en comento falleció el 20 de noviembre de 2004 (f. 18). **4)** Que en razón de lo anterior, el 22 de enero de 2014 la señora **MARÍA OLIVA MOLINA** solicitó a **COLPENSIONES** el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en calidad de cónyuge del fallecido, a lo que no accedió la entidad en Resolución GNR 223063 del 16 de junio de 2014 (fs. 11 a 13).

1) DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

En virtud del principio del efecto general inmediato de la ley laboral y conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la norma aplicable al caso que nos ocupa es la vigente para la fecha de fallecimiento del causante, que lo fue el 20 de noviembre de 2004 (f. 18). En ese sentido, la disposición legal vigente para dicha época es el artículo 12 de la

Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, el cual establece que el afiliado debió dejar cotizadas por **lo menos 50 semanas dentro de los tres últimos años anteriores al fallecimiento.**

Por su parte el artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por el Art 13 de la Ley 797 de 2003, respecto a los beneficiarios, indica que lo son en forma vitalicia el **cónyuge o la compañera permanente**, que acredite una convivencia marital por un lapso no inferior a 5 años anteriores al momento del deceso.

No obstante, en reciente Jurisprudencia la Sala de Casación Laboral de la CSJ morigeró su postura en relación con el tiempo de convivencia exigido, precisando que los 5 años de convivencia señalados en la normativa en comento, solo se exigen a la cónyuge o compañera reclamante de la pensión, en aquellos casos en los cuales el fallecido es un pensionado. Luego entonces, las o los beneficiarios de quien fuese afiliado, deberán acreditar, como mínimo, **“(…) la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte (…)”**. Así lo determinó el Alto Tribunal en Sentencia SL1730-2020 del 03 de junio de 2020.

Puestas las cosas de ese modo, al revisar el cumplimiento del ítem atinente a la densidad de semanas, es claro que el afiliado fallecido no acredita el mínimo de 50 semanas cotizadas dentro de los últimos 3 años anteriores a su fallecimiento (20/11/2004), conforme corrobora la Sala de la historia laboral actualizada, aportada a folios 70 a 72, dado que su última cotización data del mes diciembre de 1992, cuestión de la que se deriva igualmente, que el fallecido tampoco tiene las 26 semanas cotizadas durante el año anterior a su deceso, según lo exige la Ley 100 de 1993 en su versión original.

No obstante, como la demandante ancla su pretensión pensional, a que por vía del principio de la condición más beneficiosa, se efectúe el estudio bajo el amparo del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, hay que recordar la aplicación de dicha normativa está supeditada al cumplimiento de unas condiciones especiales, de conformidad con lo concluido por la Corte Constitucional en la Sentencia **SU-005 de 2018**, decisión en la que precisó sobre el compendio en mención, que el mismo debe ser tenido en consideración **“(…) sólo respecto de las personas vulnerables 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 requisito de 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 (...)”.

Así pues, para efectos de lo anterior, el Alto Tribunal dispuso un test con el fin de verificar la vulnerabilidad de los reclamantes, y establecer la aplicabilidad del citado Acuerdo, siempre que superen las condiciones establecidas, que son: *“(i) 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”*.

No obstante todo lo anterior, considera la Sala que en el caso de marras debe mantenerse la decisión del Juez de primera instancia, por las razones que pasan a exponerse.

En primer lugar, más allá que por disposición Jurisprudencial existe la posibilidad de acudir al Acuerdo 049 de 1990 para definir la pretensión pensional de la demandante, era carga suya acreditar, primordialmente, su condición de beneficiaria respecto del señor **JOSÉ EFRÉN CASTILLO CORTÉS**, pues a pesar de no discutirse el vínculo conyugal que sostuvo con el citado, conforme lo muestra el Registro Civil de Matrimonio de folio 22, unión de la cual procrearon **ROBERTH NALLY, MERCY LORENA y DARLY JHOANNA CASTILLO MOLINA** (fs. 19-21), el proceso carece de elementos de prueba de los que pueda colegirse que para la fecha de fallecimiento de su esposo, e incluso desde antes, se hubiese dado la permanencia de la unión familiar en el marco de esa comunidad de vida, sustentada en el apoyo mutuo, económico y solidario, en los términos exigidos por el Ley 797 de 2003 y la Jurisprudencia mencionada, cuestión a la que apunta la protección devenida del sistema de seguridad social.

Nótese que a instancias de la parte activa, los esfuerzos probatorios en procura de obtener la prosperidad de sus pretensiones fueron casi nulos, pues fue una marcada tendencia a lo largo del proceso su falta de intereses por el mismo, en tanto que solo asistió a la audiencia de que trata el artículo 77 CPLSS, omitiendo concurrir a las múltiples diligencias programadas con posterioridad por el Despacho de primera instancia, mostrando una actitud de desidia, incluso, al momento de procurar por la asistencia de los testigos decretados por cuenta suya, circunstancias todas que no dejaban otra salida distinta a despachar desfavorablemente los pedimentos de la demanda.

Y es que, si lo anterior fuese poco, aun en el evento de admitir como acreditada la condición de beneficiaria del causante, al someterse la situación particular de la demandante a la verificación de las condiciones agrupadas en el citado test, tampoco habría posibilidad de cambiar la decisión consultada.

Ello es así, porque si bien para la fecha de fallecimiento de su cónyuge, la demandante contaba con 52 años de edad, no hay prueba de que hubiese estado catalogada en el SISBEN como persona en condiciones de pobreza, o el padecimiento de una enfermedad invalidante, de donde pudiese la Sala extractar una real situación de debilidad manifiesta que la encuadre en un grupo poblacional de especial protección.

En punto de la segunda condición, la documental contenida en el Cd de folio 73, muestra que la actora ha estado afiliada al sistema de pensiones como cotizante desde el año 1973, en calidad de trabajadora dependiente de varios empleadores, encontrándose que con posterioridad al año 2004, registra aportes de 2007 a 2015, dejando en entredicho la afectación al mínimo vital, e incluso que dependía económicamente del causante, o al menos en el expediente no hay prueba que así lo acredite.

Respecto de las razones que impidieron al afiliado fallecido continuar cotizando, tampoco hay elementos de juicio para esclarecer este supuesto. Por último, en cuanto a la diligencia de la parte activa tendiente a obtener el reconocimiento de la pensión ahora reivindicada, tampoco sale bien librada la citada, si se tiene en cuenta que su cónyuge falleció el 20 de noviembre de 2004, y la reclamación elevada a **COLPENSIONES** con tal fin, la interpuso el 22 de enero de 2014, esto es, 9 años, 10 meses y 2 días después, tiempo que no puede tenerse

como razonable en concordancia con la situación de vulnerabilidad que se pretende extraer con el análisis de las condiciones descritas.

Puestas de ese modo las cosas, emerge en evidente que la demandante, adicional a no demostrar la calidad de beneficiaria, no logra superar los tópicos establecidos por la Corte Constitucional, requeridos para la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, por lo que no es procedente acudir a esta preceptiva, en vista de la insatisfacción de los requisitos para ello.

Colofón de lo anterior, habrá de confirmarse la decisión de primer grado. Sin costas en esta instancia por haberse conocido en el grado jurisdiccional de consulta.

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,

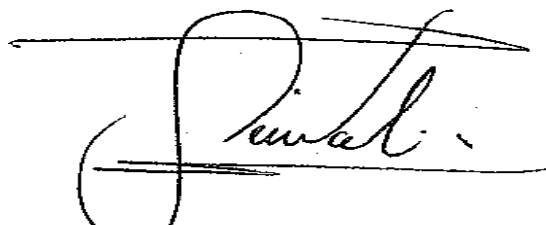
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 001 del 22 de enero de 2019, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali.

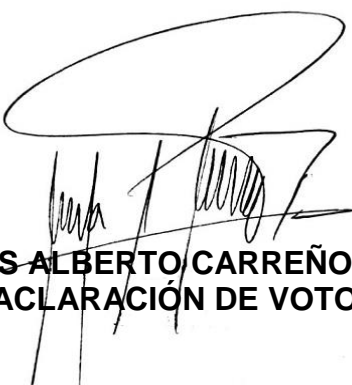
SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN



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



**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**
*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 494 de 2020)*