



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:

Fabio Hernán Bastidas Villota

Treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Clase de proceso	Proceso Ordinario Laboral
Radicado	76001-31-05-014- 2017-00353-01
Juzgado de primera instancia	Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Sentimi Cuero Angulo y otros
Demandada:	Colpensiones
Asunto:	Confirma sentencia - Pensión de sobrevivientes
Sentencia escrita n.º	234

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la parte demandante contra la sentencia No. 108 del 04 de abril de 2019.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

Se procura en el libelo incoatorio que se declare que el señor Hernán José Tafur dejó acreditado en vida los requisitos para que sus beneficiarios pudieran acceder a la pensión de sobrevivientes y, como consecuencia de lo anterior, se le reconozca de forma proporcional, en favor de su compañera permanente, Sentimi Cuero Angulo y sus hijos Melqui David Tafur Cuero y Natali Yajhaira Tafur Cuero, desde el 08 de diciembre de 2000. De igual forma que se

impartan condenas por intereses moratorios, más las costas procesales. (Fls. 03 – 09)

2. Contestación de la demanda

2.1. Colpensiones.

Dio contestación a la demanda, mediante escrito visible a folios 36 a 44. Se opuso a las pretensiones formuladas en su contra. Señaló que el causante no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, toda vez que no se encontraba afiliado al ISS ni realizó cotizaciones al Sistema General de Pensiones administrada por Colpensiones. De esta manera, formuló como excepciones de fondo las que denominó: *“CARENCIA DE ACCIÓN Y DE DERECHO SUSTANCIAL EN CABEZA DE LA PARTE ACTORA”*, *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO”*, *“BUENA FE DE LA DEMANDADA”*, *“PRESCRIPCIÓN”*, *“COMPENSACIÓN”*, *“PETICIÓN DE RECONOCIMIENTO DE INTERESES ES COMPLETAMENTE ILEGAL E IMPROCEDENTE”* y *“LA GENÉRICA O INNOMINADA”*.

3. Decisión de primera instancia.

3.1. El A quo, mediante sentencia del 04 de abril de 2019, decidió: **Primero**, declarar probadas las excepciones formuladas por la demandada. **Segundo**, absolver a Colpensiones de todas las pretensiones incoadas en su contra. **Tercero**, condenar en costas a la parte demandante. **Cuarto**, ordenar el grado jurisdiccional de consulta.

3.2. Para adoptar tal determinación, adujo que conforme a la historia laboral del causante aportada por Colpensiones, se reporta un número total de **297,14** semanas cotizadas entre el 01 de enero de 1967 y el 05 de mayo de 1983, lo cual permite establecer que el demandante falleció sin dejar causado el derecho pensional que se reclama, pues no cumplió con la edad de 60 años ni las 1000 semanas cotizadas, conforme al artículo 33 de la Ley 100 de 1993 en su texto original.

3.3. Agregó que tampoco cumple las exigencias del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de invalidez o la pensión de vejez. Indicó que el fallecido al momento del siniestro ostentaba la calidad de pensionado por riesgo profesional, lo cual, de conformidad con el parágrafo 2º del artículo 10 de la Ley 776 de 2002, prohíbe el cobro simultáneo de las prestaciones o pensiones otorgadas bajo el régimen común y profesional.

3.4. Como consecuencia de lo anterior, concluyó que no habría lugar a analizar si los demandantes tienen la condición de beneficiarias de la prestación; por ende, dio prosperidad a las excepciones de la entidad demandada.

4. Trámite de segunda instancia

4.1. 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 2020¹, se pronunciaron de la siguiente manera:

4.1.1. Demandante

Dentro del término legal señaló que el causante dejó acreditado el tiempo de cotización o semanas cotizadas suficientes para que sus causahabientes concurren como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes deprecada; lo anterior, teniendo en cuenta el tiempo laborado por el fallecido y los aportes efectuados al Sistema General de Seguridad Social. Por consiguiente, solicita sea concedido el derecho pensional a los demandantes y se de una protección efectiva al cuadro familiar del causante.

4.1.2. Colpensiones:

No presentó alegatos de conclusión dentro del término concedido para tal fin.

¹ "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

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 causante Hernán José Tafur, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de su compañera permanente y sus hijos?

2. Solución al primer problema jurídico:

2.1. La respuesta es **negativa**. Fue acertada la decisión del juez al negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la señora Sentimi Cuero Angulo, Melqui David Tafur Cuero y Natali Yajhaira Tafur Cuero por la muerte de su compañero permanente, señor Hernán José Tafur. Lo anterior, en razón a que el fallecido no dejó causado el derecho a la prestación económica, es decir, no acreditó la densidad de semanas requeridas, ni siquiera con aplicación del principio de la condición más beneficiosa, conforme a la sentencia de unificación 005 de 2018 de la Corte Constitucional.

2.2 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 cujus 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 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”.

Por su parte, 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:

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 las expectativas legítimas de los afiliados ante los cambios intempestivos en la legislación, siendo 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 100 de 1993 en su versión original:

i) Los requisitos establecidos por la norma vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado.

ii) 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 100 de 1993.

2.3. Caso en concreto:

En el presente caso, se vislumbra que los accionantes 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.

2.3.1 Frente al primer presupuesto: Según el Registro Civil de Defunción emitido por la Registraduría Nacional del Estado Civil a folio 10, el señor Hernán José Tafur, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.745.964, respecto de quien se pretende la prestación pensional enunciada, falleció el día 08 de diciembre del año 2000. Es evidente que la disposición que en principio gobierna la requerida situación pensional es la contenida en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, que prevé:

ARTÍCULO 46. 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 que fallezca, siempre que este hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte;

b. Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

Se extrae de dicha normativa que para efectos de obtener el reconocimiento a la pensión de sobrevivientes, el causante que se encontraba afiliado requiere haber cotizado veintiséis (26) al momento del fallecimiento; en caso de no encontrarse afiliado, debía acreditar un total de veintiséis (26) semanas dentro del año inmediatamente anterior a la fecha del deceso.

Ahora, según la Historia Laboral emitida por Colpensiones (Fls. 66 a 69 y 80 CD. Exp. Activo), el causante no reúne las 26 semanas exigidas por la norma en comento, toda vez que entre el 08 de diciembre del año 1999 y el 08 de diciembre de 2000 –fecha del deceso- no se registran cotizaciones. Del historial se evidencia que cuenta con **297,14 semanas** cotizadas en toda su vida laboral, siendo el 05 de mayo de 1983 la fecha de su última cotización; dicha densidad de semanas coincide con el conteo efectuado por esta Corporación, según se evidencia en la tabla anexa a continuación:

PERIODOS (DD/MM/AA)			
DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS
01/01/1967	10/05/1967	130	18,57
13/06/1967	05/08/1967	54	7,71
10/05/1977	27/05/1977	18	2,57
01/02/1978	26/03/1978	54	7,71

08/05/1978	31/12/1978	238	34,00
01/01/1979	31/12/1979	365	52,14
01/01/1980	30/06/1980	182	26,00
01/07/1980	31/12/1980	184	26,29
01/01/1981	31/12/1981	365	52,14
01/01/1982	31/12/1982	365	52,14
01/01/1983	31/03/1983	90	12,86
01/04/1983	05/05/1983	35	5,00
Total		2080	297,14

Lo anterior, permite concluir a la Corporación que el fallecido no cotizó semanas dentro del año inmediatamente anterior, motivo por el cual, no se genera bajo dicho precepto normativo, el derecho al reconocimiento de la prestación pensional deprecada a los demandantes.

2.3.2 Frente al segundo presupuesto: Ahora bien, se percata esta Sala de Decisión que de aplicarse la condición más beneficiosa para analizar el derecho pensional conforme los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990, se tiene que el señor Hernán José Tafur tampoco cumpliría las exigencias del artículo 25; es decir, el causante no dejó cotizadas las 150 semanas dentro de los 6 años anteriores al siniestro, ni las 300 en cualquier época, en virtud del artículo 6º del mencionado Decreto.

Como consecuencia de lo anterior, aplicando el principio de economía procesal, no se hace necesario analizar el *test de procedencia* ni la calidad de beneficiarios de la parte accionante, ya que a todas luces se evidencia que el afiliado fallecido no cuenta con la densidad de semanas requeridas para reconocer el derecho a la pensión de sobrevivientes que reclama la parte actora. Tampoco se vislumbra dentro del expediente certificado de laboral del causante que permita aumentar las semanas de cotización; motivo por el cual, al no cumplirse los requerimientos de la Ley 100 de 1993 sin modificaciones, ni el Acuerdo 049 de 1990, se confirmará la sentencia de primera instancia que resolvió absolver a Colpensiones de las pretensiones incoadas en su contra.

3. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., en tanto que se resuelve el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante, no se condenará en costas en esta instancia.

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 sentencia objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



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