El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 18 de octubre de 2018

Radicación No: 66001-31-05-001-2016-00530-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Francisca Antonia Arias García

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira.

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

**Temas: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY EN EL TIEMPO / CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / NO APLICA PARA DECIDIR HECHOS CONSUMADOS BAJO UNA LEY ANTERIOR.**

En cuanto a la solicitud contenida en la demanda, dirigida a que se analice la situación con base en las exigencias del Acuerdo 019 de 1983, aprobado por el Decreto 232 de 1984, que contemplaba como requisito acreditar 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la muerte o 300 septenarios en cualquier época, en aplicación de la condición más beneficiosa y favorabilidad, es menester hacer las siguientes precisiones:

Uno de los principios universales que rigen la aplicación de la ley, salvo en materia penal, es el de su irretroactividad, premisa según la cual la ley produce efectos después de la fecha de su promulgación y no hacia atrás en el tiempo.

Dicho principio, fue reproducido en los asuntos del trabajo y la seguridad social en el artículo 16 del C.S.T., al establecer que: “las normas sobre el trabajo, por ser de orden público, producen efecto general inmediato, por lo cual se aplican también a contratos de trabajo que estén vigentes o en curso en el momento en que dichas normas empiecen a regir, pero no tienen efecto retroactivo, esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a las leyes anteriores”.

En ese orden, surge diáfano que la naturaleza del principio de irretroactividad de la ley, por regla general, y por razones de orden público y de seguridad jurídica, prohíbe que una ley produzca efectos con anterioridad a su vigencia, y afecte las prestaciones causadas en vigencia de una normatividad anterior.

De tal suerte que si el óbito se produjo en 1976, no se puede pretender que el compendio normativo que regule la prestación sea, el producido con posterioridad, o sea en 1984, como aspira la recurrente. (…)

… no es posible aducir como parámetro válido para el estudio del principio de la condición más beneficiosa, la aplicación de la nueva ley a una situación jurídica y fáctica concreta consumada bajo la ley anterior como lo pretende la demandante en el libelo introductor,

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrado Ponente: **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

***OBJETO.***

En Pereira, a los dieciocho (18) días del mes de octubre de dos mil dieciocho (2018), siendo las diez y treinta de la mañana (10:30 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala de Decisión Laboral No. 4 del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación contra la sentencia dictada el 16 de febrero de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso Ordinario Laboral que ***Francisca Antonia Arias García*** adelanta contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones****.*

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:

1. ***ANTECEDENTES***

Pretende la demandante que se declare que en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes generada con ocasión del deceso de su cónyuge, Fabio González Escobar, al haber cotizado 300 semanas en cualquier tiempo al tenor de lo preceptuado en el artículo 5º del Acuerdo 19 de 1983, que modificó el Acuerdo 224 de 1966, y como consecuencia de lo anterior, se condene a la entidad de seguridad social demandada al reconocimiento y pago de dicha prestación a partir del 11 de julio de 1976, junto con los intereses de mora contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales.

Como fundamento a tales pedimentos expuso que el señor Fabio González Escobar falleció el 11 de julio de 1976; que para esta última calenda ostentaba la condición de afiliado al ISS hoy Colpensiones, reportando 284,42 semanas de aportes al sistema en toda su vida laboral, que sumadas a las 85 semanas de tiempos de servicio prestados al servicio militar alcanzaron un total de 369,42 semanas suficientes para dejar causado el derecho pensional; que convivió con el afiliado de forma ininterrumpida prestándose ayuda mutua y colaboración, desde que contrajeron matrimonio el 21 de enero de 1963 hasta el 11 de julio de 1976, fecha del óbito; que el 16 de marzo de 2016 solicitó ante la entidad demandada el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, que fue negada mediante Resolución GNR 232982 de 2016.

Admitida la demanda, la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones allegó respuesta a través de mandatario judicial, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones elevadas en su contra, para lo cual argumentó que no está obligada a reconocer la prestación pensional que se reclama, en razón a que el obitado no dejó causado el derecho a sus posibles beneficiarios. En su defensa, propuso como excepciones “*Inexistencia de la obligación demandada”* y “*Prescripción”.*

1. ***SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.***

La jueza del conocimiento puso fin a la primera instancia mediante fallo del 16 de febrero de 2018, en el que negó las pretensiones de la demanda, declaró probada la excepción de Inexistencia de la obligación demandada y condenó en costas a la parte vencida. Para arribar a tal conclusión, indicó con base en las pruebas documentales allegadas al plenario que el afiliado fallecido no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes que acá se reclama, pues no acreditó el cumplimiento de las exigencias contenidas en el Acuerdo 224 de 1966 en su versión original, norma que resultaba aplicable al asunto. De otra parte, trajo a colación el principio de irretroactividad de la ley para concluir que no era procedente la aplicación del Acuerdo 19 de 1983, que modificó el Acuerdo 224 de 1966.

***III. APELACIÓN***

La parte actora estuvo inconforme con la decisión tras estimar que en virtud al principio de favorabilidad, el afiliado fallecido había dejado causado el derecho pensional, máxime que para la contabilización de las semanas requeridas por la norma era preciso tener en cuenta tanto las cotizaciones realizadas al ISS, como los tiempos prestados al servicio militar obligatorio, sumatoria que arrojaba un total de 369 semanas, suficientes para alcanzar la pensión aquí pretendida.

***IV. ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:***

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, proceda a decidir lo de su competencia, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante. Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir lo que corresponda, previas las siguientes:

***V. CONSIDERACIONES***

*Del problema jurídico****.***

Para desatar el grado jurisdiccional de consulta y el recurso de apelación propuesto, la Sala se plantea los siguientes interrogantes:

*¿Se cumplieron todos los presupuestos legales para que el señor Fabio González Escobar dejara causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a su posible beneficiaria?*

*¿Le asiste a la demandante Francisca Antonia Arias García el derecho a la pensión que por esta vía judicial reclama?*

***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

Esta Colegiatura de vieja data, en concordancia con la posición reiterada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que en los casos de pensión de sobrevivientes, la norma que rige el caso concreto es aquella que se encontraba vigente al momento del fallecimiento del afiliado o el pensionado; de modo que, en el caso de autos, es de recibo la aplicación del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de ese mismo año, habida cuenta el fallecimiento del afiliado Fabio González Escobar, el 11 de julio de 1976 – fl. 20 c. 1–.

Dicha disposición normativa establece en su artículo 20 que cuando la muerte de un afiliado sea de origen no profesional, dejará causado el derecho a la pensión de sobrevivientes siempre que hubiere reunido las condiciones de tiempo y densidad de cotizaciones exigidas en el artículo 5º ibídem, en cuyo literal b) se exige tener acreditadas 150 semanas de cotización dentro de los seis (6) años anteriores a la muerte, de las cuales 75 deben corresponder a los últimos tres (3) años.

Siendo ello así, el afiliado Fabio González Escobar no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes que por esta vía se reclama, pues según se vislumbra de la historia laboral de cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales –fls. 25 a 28 c. 1–, cotizó un total de 127,85 semanas de aportes al sistema pensional dentro de los 6 años anteriores a su deceso, esto es entre el 11 de julio de 1970 y ese mismo día y mes del año 76, y apenas 71,14 semanas en los últimos 6años.

Ahora, en punto al reproche elevado, ni siquiera con los tiempos de servicio que pretende que se contabilicen alcanza la aludida prestación, en vista de que el servicio militar obligatorio prestado por Fabio González Escobar ocurrió entre el 1º de marzo de 1957 y el 25 de octubre de 1958 – fl. 30 c. 1–, es decir, por fuera de los 6 años anteriores a su deceso, que principiaron el 11 de julio de 1970.

En cuanto a la solicitud contenida en la demanda, dirigida a que se analice la situación con base en las exigencias del Acuerdo 019 de 1983, aprobado por el Decreto 232 de 1984, que contemplaba como requisito acreditar 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la muerte o 300 septenarios en cualquier época, en aplicación de la condición más beneficiosa y favorabilidad, es menester hacer las siguientes precisiones:

Uno de los principios universales que rigen la aplicación de la ley, salvo en materia penal, es el de su irretroactividad, premisa según la cual la ley produce efectos después de la fecha de su promulgación y no hacia atrás en el tiempo.

Dicho principio, fue reproducido en los asuntos del trabajo y la seguridad social en el artículo 16 del C.S.T., al establecer que: “*las normas sobre el trabajo, por ser de orden público, producen efecto general inmediato, por lo cual se aplican también a contratos de trabajo que estén vigentes o en curso en el momento en que dichas normas empiecen a regir, pero no tienen efecto retroactivo, esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a las leyes anteriores”*.

En ese orden, surge diáfano que la naturaleza del principio de irretroactividad de la ley, por regla general, y por razones de orden público y de seguridad jurídica, prohíbe que una ley produzca efectos con anterioridad a su vigencia, y afecte las prestaciones causadas en vigencia de una normatividad anterior.

De tal suerte que si el óbito se produjo en 1976, no se puede pretender que el compendio normativo que regule la prestación sea, el producido con posterioridad, o sea en 1984, como aspira la recurrente.

De otra parte, por adoctrinado se tiene que la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, entra en escena para proteger a aquellas personas adscritas a una ley anterior que tenía una expectativa legítima frente a un derecho, por haber acreditado el cumplimiento de las semanas mínimas que exigía esa ley derogada para cubrir la contingencia –sea invalidez o sobrevivencia–, sin que la misma hubiere ocurrido, sino bajo la nueva ley.

Dicho principio opera en el tránsito de una norma a otra y, entra en vigor a falta de un régimen transitivo que permita el mantenimiento de la ley antigua y su coexistencia en el tiempo con la nueva.

Así las cosas, como la contingencia ocurrió en 1976, bajo la vigencia de la norma coetánea a ese hecho, Acuerdo 224 de 1966, o Decreto 3041 de igual año, no se trajo a cuento la disposición anterior a ese cuerpo normativo, en orden a pregonar un efecto ultractivo, a la densidad de los aportes y la temporada en que se sufragaron; sino que en contraste, este relacionó una norma posterior, respecto de la cual se estudió su improcedencia bajo los lineamientos de su irretroactividad, dado que el hecho generador de la ley – muerte – ocurrió con antelación a la promulgación del Acuerdo 019 de 1983 o Decreto 232 de 1984, y no posterior, como lo requiere el principio de la condición más beneficiosa.

En esas circunstancias no es posible aducir como parámetro válido para el estudio del principio de la condición más beneficiosa, la aplicación de la nueva ley a una situación jurídica y fáctica concreta consumada bajo la ley anterior como lo pretende la demandante en el libelo introductor, de modo que, no resulta desatinada la decisión de la sentenciadora de primer grado, y por ende, sin necesidad de mayores análisis, se confirmará la sentencia revisada en la alzada.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada, ante la ausencia de prosperidad del recurso de apelación elevado.

En mérito de lo expuesto, el ***H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira*** –º ***Risaralda, Sala Laboral,*** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

***FALLA***

***1. Confirmar*** la sentencia proferida el 16 de febrero de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de esta ciudad, en el proceso de la referencia.

***2.*** *Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la parte demandada.*

***NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.***

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

 Magistrada Magistrada