El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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 Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia

Radicación No: 66001-31-05-002-2016-00030-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: María Cecilia López Román

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**Temas: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / PRECEDENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA / APLICA NORMA INMEDIATAMENTE ANTERIOR SIEMPRE Y CUANDO LA CONTINGENCIA OCURRA DENTRO DE LOS 3 AÑOS SIGUIENTES A LA EXPEDICIÓN DE LA NUEVA LEY / REVOCA / NIEGA -** . En ese orden de ideas, se verificará si se cumple las exigencias contempladas en la norma anterior, en virtud al principio de la condición más beneficiosa que se deprecó en la demanda.

Frente al referido principio, ha sostenido reiteradamente la Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia que el mismo no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que se estructuró el derecho, tesis que comparte la Sala Mayoritaria y no la de la Corte Constitucional, por ser aquel el órgano de cierre de la jurisdicción laboral. Dicho lo anterior, es dable colegir sin mayor disertación que no era posible acudirse al Acuerdo 049 de 1990, como se pretende dentro del libelo y lo señalara la quo, al no ser esta la norma inmediatamente anterior a la Ley 797 de 2003, vigente al momento del deceso.

Respecto del valor normativo de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, inclusive, su homóloga constitucional ha manifestado que las decisiones adoptadas por la primera, deben ser atendidas por todos los jueces que conforman esa jurisdicción, sin que puedan apartarse de ellas a su arbitrio, pues ello solo es posible bajo un sólido argumento justificativo.

Ahora, frente a las sentencias de tutela proferidas por el Tribunal Constitucional, no existe duda que las mismas producen efectos inter partes, pero acerca de las sentencias de unificación dictadas por esa misma Corporación, si bien revisten carácter vinculante , ha de entenderse que lo es dentro de la esfera constitucional y no dentro del conocimiento de los procesos ordinarios, sin perjuicio de que puedan acatarse al compartirse sus argumentaciones, que no es, este el caso.

 (…)

Bien. El mismo órgano de cierre de esta especialidad más recientemente precisó que el citado principio no era ilimitada, sino temporal, pues su finalidad es la de proteger a aquellas personas que tenían una situación jurídica concreta al momento de presentarse el cambio legislativo, entendida esta como la acumulación de las semanas necesarias para acceder a la prestación; por lo que se les permite que en vigencia de la nueva normativa acrediten los requisitos de la anterior, pero siempre y cuando la contingencia –muerte-, se presente dentro de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 -26/12/2003 y el 26/12/2006-.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los dieciséis (16) días del mes de Marzo de dos mil dieciocho (2018), siendo las dos de la tarde (02:00 p.m.), la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver la apelación interpuesta por el demandante y surtir el grado jurisdiccional de consulta respecto a la sentencia proferida el 03 de Marzo de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **María Cecilia López Román** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, radicado bajo el N° 66001-31-05-002-2016-00030-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada

Colpensiones y su apoderado

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

* 1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

Pretende la señora María Cecilia López Román se declare que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes desde el 06-07-2011, en cuantía de un (1) SMLMV, ante el deceso del señor Bernardo de Jesús Mejía García; en consecuencia, se condene a pagarle la prestación reclamada, así como el retroactivo en cuantía de $38.163.234; los intereses moratorios, las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) el señor Bernardo de Jesús Mejía García falleció el 06-07-2011; (ii) el causante y la señora López Román contrajeron matrimonio el 01-12-1978, dos (2) años después de haber procreado a su hijo Javier de Jesús Mejía López; (iii) durante los 38 años de convivencia se domiciliaron en Bogotá y Pereira; (iv) el causante cotizó ante el ISS hoy Colpensiones un total de 833 semanas; (v) el 06-07-2011-sic- solicitó ante Colpensiones la pensión de sobrevivientes, resuelta mediante Resolución No. GNR 353032 del 08-10-2014 negándole.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones**, se opuso a todas las pretensiones de la demanda y argumentó como razones de defensa que la demandante no acreditó la calidad de beneficiaria otorgársele la indemnización sustitutiva, y que no era posible concederse la pensión de sobrevivientes habida cuenta que el causante no la dejó causada. Interpuso las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia del Derecho”, “Cobro de lo no debido”, “Improcedencia del Reconocimiento de Intereses Moratorios” y “Prescripción”.

* 1. **Síntesis de la sentencia.**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, condenó a Colpensiones a reconocer la pensión de sobrevivientes reclamada por la demandante, a partir del 19-01-2013, en cuantía de un (1) SMLMV, y con derecho a 14 mesadas, así como ordenó un retroactivo de $36.671.990; Igualmente, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción frente a las mesadas causadas con anterioridad al 19-01-2013, y absolvió a la demandada de intereses moratorios.

Como sustento de la decisión, el Juez de Instancia acudió al Acuerdo 049 de 1990 en virtud al principio de la condición más beneficiosa, y encontró satisfecho el requisito de densidad de semanas, dado que el causante contaba en toda su historia laboral 832.57 semanas cotizadas, de la cuales 828.57 fueron aportadas antes del 31-03-1994; ahora al valorar el material probatorio recaudado, halló satisfecho el requisito de convivencia en calidad de compañera permanente entre la demandante y el causante.

**Síntesis del Recurso de Apelación.**

Contra la decisión de primer grado se presentó recurso de apelación por la parte demandante, y manifestó su inconformidad frente a la prescripción declarada, habida cuenta que refiere que si bien en la reclamación presentada el 1-06-2014 se solicitó la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, lo cierto es, que dada la connotación de derecho fundamental de prestación reclamada, Colpensiones debió efectuar un análisis partiendo del cumplimiento de las exigencias requeridas para otorgarse la pensión, y de no encontrarlas satisfechas verificar lo atinente a la indemnización, tal como se hizo, según se lee en contenido en la resolución GNR 353032 del 08-10-2014; por tanto, en su sentir la reclamación presentada a Colpensiones abarca la indemnización y la pensión de sobrevivientes, y por ende, tendría que concluirse que se interrumpió la prescripción ordenada.

* 1. **Grado jurisdiccional de consulta**

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L. se ordenó el grado jurisdiccional de consulta respecto de la anterior decisión, al haber resultado la misma adversa a los intereses de Colpensiones.

**CONSIDERACIONES**

1. **problema jurídico.**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el siguiente interrogante:

1.1. ¿Resulta procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes conforme al Acuerdo 049 de 1990, en aplicación de la condición más beneficiosa, cuando el deceso del afiliado ocurrió en vigencia de la Ley 797 de 2003?

**2. Solución al problema jurídico**

Con el propósito de dar solución al anterior cuestionamiento, se considera necesario precisar, lo siguiente:

**2.1. De la pensión de sobrevivientes.**

**2.1.1. Fundamento jurídico**

Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado o pensionado, que para el presente asunto lo fue, 06-07-2011, por lo tanto, debemos remitirnos al contenido de los artículos 46 y s.s. de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003.

**2.1.2. Fundamento Fáctico.**

Se encuentra acreditado y fuera de discusión que el causante falleció el 06-07-2011, por lo tanto, la normativa aplicable en esta actuación es el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que para los afiliados al sistema de seguridad social, exige haber cotizado 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a su deceso y, conforme al artículo 13 de esa misma normativa, para quien reclame la prestación en calidad de cónyuge o compañera supérstite, una convivencia con el causante por espacio no inferior a los 5 años anteriores al deceso.

Conforme a lo anterior, debe determinarse en primer lugar si dentro de los 3 años anteriores a la muerte del señor Mejía García, comprendido entre el 06-07-2008 y la misma fecha de 2011, alcanzó a reunir 50 semanas de cotización y, de acuerdo con la historia laboral visible a folio 75 del C.P, se encuentra que dentro de ese lapso cotizó 4.29 semanas, con lo cual resulta fácil colegir que no satisfizo las exigencias del artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

En ese orden de ideas, se verificará si se cumple las exigencias contempladas en la norma anterior, en virtud al principio de la condición más beneficiosa que se deprecó en la demanda.

Frente al referido principio, ha sostenido reiteradamente la Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1) que el mismo no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que se estructuró el derecho, tesis que comparte la Sala Mayoritaria y no la de la Corte Constitucional, por ser aquel el órgano de cierre de la jurisdicción laboral.

Dicho lo anterior, es dable colegir sin mayor disertación que no era posible acudirse al Acuerdo 049 de 1990, como se pretende dentro del libelo y lo señalara la quo, al no ser esta la norma inmediatamente anterior a la Ley 797 de 2003, vigente al momento del deceso.

Respecto del valor normativo de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, inclusive, su homóloga constitucional ha manifestado[[2]](#footnote-2) que las decisiones adoptadas por la primera, deben ser atendidas por todos los jueces que conforman esa jurisdicción, sin que puedan apartarse de ellas a su arbitrio, pues ello solo es posible bajo un sólido argumento justificativo.

Ahora, frente a las sentencias de tutela proferidas por el Tribunal Constitucional, no existe duda que las mismas producen efectos inter partes, pero acerca de las sentencias de unificación dictadas por esa misma Corporación[[3]](#footnote-3), si bien revisten carácter vinculante[[4]](#footnote-4), ha de entenderse que lo es dentro de la esfera constitucional y no dentro del conocimiento de los procesos ordinarios, sin perjuicio de que puedan acatarse al compartirse sus argumentaciones, que no es, este el caso.

Aunado a lo anterior, el Acto Legislativo 01 de 2005 dispone en la parte final del inciso 4° que “*Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones",* creado con la expedición de la Ley 100 de 1993y desarrollado a partir del artículo 10 *ibídem*, lo que significa que él se encuentra constituido por esa normativa y las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003, de donde debe entenderse excluido el Acuerdo 049 de 1990, por ser anterior a estas.

Además, debe prestarse atención al inciso 5° del mismo Acto Legislativo, que apunta que “*Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, incluidos los de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno para apartarse de lo allí establecido”,* lo que incluso da a entender que no pueda acudirse al Acuerdo 049/90, como se indicó anteriormente; criterio este que se trajo a colación en la sentencia SU 005/2018 proferida por la Corte Constitucional, cuando expuso “*La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el principio de la condición más beneficiosa de una forma que lejos de resultar constitucionalmente irrazonable es acorde con el Acto Legislativo 01 de 2005.”*

Para este asunto, entonces, la norma que ha de aplicarse, en razón del principio de la condición más beneficiosa es la Ley 100 de 1993, en su versión original.

Bien. El mismo órgano de cierre de esta especialidad más recientemente[[5]](#footnote-5) precisó que el citado principio no era ilimitada, sino temporal, pues su finalidad es la de proteger a aquellas personas que tenían una situación jurídica concreta al momento de presentarse el cambio legislativo, entendida esta como la acumulación de las semanas necesarias para acceder a la prestación; por lo que se les permite que en vigencia de la nueva normativa acrediten los requisitos de la anterior, pero siempre y cuando la contingencia –*muerte*-, se presente dentro de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 -*26/12/2003 y el 26/12/2006*-.

Por consiguiente, subsumido el presente caso a las exigencias mencionadas, se tiene que el señor Bernardo de Jesús Mejía García falleció el 06/07/2011, es decir, por fuera de los tres años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, por lo que no puede ser destinatario de la Ley 100/93 en su versión original, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, debido a la temporalidad que del mismo se predica en la jurisprudencia antes descrita, la cual comparte la Sala Mayoritaria.

Así las cosas, se tiene que el señor Bernardo de Jesús Mejía García, no dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes, por lo que se releva esta Corporación de analizar la acreditación del requisito subjetivo, y lo atinente a la indemnización sustitutiva por no haberse solicitado como pretensión subsidiaria, así como al recurso de apelación interpuesto, por no prosperar las pretensiones elevadas.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, se revocará la decisión revisada, y en su lugar, se negará las pretensiones incoadas en el líbelo inicial, en consecuencia, se declarará probada la excepción denominada “Inexistencia del derecho”.

Costas en primera instancia a favor de Colpensiones, y en segunda no se causaron al tratarse del grado jurisdiccional de consulta, y al no haberse estudiado el recurso de apelación interpuesto, dada las resultas del proceso en esta instancia. (Artículo 365 numeral 1 y 8 del C.G.P.).

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 03 de Marzo de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **María Cecilia López Román** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones** **COLPENSIONES**; y en su lugar, **ABSOLVER** a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra.

**SEGUNDO:** Costas en primera instancia a favor de Colpensiones y a cargo de la parte actora, y en segunda no se causaron al tratarse del grado jurisdiccional de consulta, y al no haberse estudiado el recurso de apelación interpuesto, dada las resultas del proceso.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ ANA LUCIA CAICEDO CALDERON**

 Magistrado Magistrada

 (Salva voto)

1. Corte Suprema de Justicia. M.P. Martín Emilio Beltrán Quintero. SL 16562. Radicación N° 57688 de 11 de octubre de 2017. [↑](#footnote-ref-1)
2. C-836-01 [↑](#footnote-ref-2)
3. SU 005 del 18, Corte Constitucional, M.P. Carlos Bernal Pulido. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sin perjuicio de la posibilidad de apartamiento que tiene el juez, a partir de argumentaciones explicitas al respecto. [↑](#footnote-ref-4)
5. M.P. Dres. Fernando Castillo Cadena y Gerardo Botero Zuluaga. SL4650-2017, Radicación N.° 45262 del 25/01/2017 [↑](#footnote-ref-5)