



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 1

**OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN**

**Magistrada ponente**

**SL840-2022**

**Radicación n.º 77836**

**Acta 09**

Bogotá, D. C., quince (15) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, el 3 de marzo de 2017, en el proceso ordinario laboral que instauró **LUZ STELLA PULGARÍN MACHADO** contra la entidad recurrente; trámite en el que se ordenó la vinculación del menor **JUAN CAMILO ROMERO PULGARÍN** quien fue representado en el trámite procesal por curadora *ad litem*.

## **I. ANTECEDENTES**

Luz Stella Pulgarín Machado demandó a la Administradora Colombiana de Pensiones, con el fin de que se ordene el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes

derivada del fallecimiento de su cónyuge Alcides Romero Ramírez a partir del 24 de junio de 2007 «*con fundamento en los artículos 6 y 25 del acuerdo 049 de 1990*», incluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre; los intereses moratorios y subsidiariamente la indexación; lo que resulte probado, en uso de las facultades ultra y extra *petita*; y las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que Alcides Romero Ramírez falleció el 24 de junio de 2007; que a 1 de abril de 1994 contaba con 40 años de edad; que el 15 de diciembre de 1984 la pareja contrajo matrimonio, manteniendo la convivencia hasta la fecha del óbito; que el afiliado cotizó 382 semanas entre el 1 de octubre de 1976 y el 24 de junio de 2007, de las cuales 337,71 lo fueron a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Indicó que solicitó el reconocimiento de la indemnización sustitutiva derivada del fallecimiento de su esposo ante Colpensiones, la que fue concedida mediante Resolución GNR 15035 del 16 de enero de 2014 por un valor de \$2.816.673, en su condición de única beneficiaria; no obstante, el 30 de octubre de la misma anualidad pidió la correspondiente pensión de sobrevivientes, sin que se haya dado respuesta a tal reclamación a la fecha de presentación de la demanda.

Al contestar la demanda introductoria, la parte accionada se opuso a las pretensiones y, aceptó los hechos con excepción de aquellos relativos a la convivencia

ininterrumpida de la pareja y el número de semanas cotizadas entre el 7 de octubre de 1976 y el 24 de enero de 1996, que adujo, debían probarse.

En su defensa manifestó que el causante no dejó acreditadas las 50 semanas de que trata el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, el cual resultaba aplicable para decidir la prestación, como consecuencia de la fecha de su deceso, razón suficiente para negar la pensión reclamada y conceder, como ocurrió, la correspondiente indemnización sustitutiva. Formuló las excepciones de mérito que tituló inexistencia de la obligación y prescripción.

El juzgado de conocimiento mediante providencia de fecha 17 de septiembre de 2015 (f.º 139) dispuso la vinculación de Juan Camilo Romero Pulgarín por intermedio de curador *«por cuanto evidentemente la demandante, representante legal del menor está interesada en la prestación en un 100%»*; el que dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones de la demanda inicial y aceptando los supuesto de hecho expuestos en ella, a excepción de los relativos a la convivencia entre la actora y el afiliado, el número de semanas cotizadas y la ausencia de respuesta en torno a la pensión de sobrevivientes reclamada por su señora madre. Propuso como excepción de mérito la que denominó coexistencia de derechos a recibir la pensión de sobreviviente.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 28 de enero de 2016, resolvió:

PRIMERO: Declarar que el señor Alcides Romero Ramírez dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en sus beneficiarios por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Declarar que la señora Luz Stella Pulgarín Machado es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el deceso de su cónyuge Alcides Romero Ramírez, también por lo expuesto.

TERCERO: Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, a reconocer y pagar a favor de la señora Luz Stella Pulgarín Machado la pensión de sobrevivientes causada por el deceso del afiliado Alcides Romero Ramírez a partir del 24 de junio de 2007 en cuantía igual al salario mínimo mensual legal vigente por 14 mesadas anuales y en un 50% incluyéndola en nómina de pensionados en ese mismo 50% a partir del 2 de enero de 2016.

CUARTO: Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, a pagar la suma de \$20.504.370 a la señora Luz Stella Pulgarín Machado, esa suma corresponde el 50% del retroactivo causado entre el 19 de enero de 2009 y el último día del mes de diciembre del año 2015. El 50% restante de la prestación le corresponde al menor Juan Camilo Romero Pulgarín pero deberá hacer la reclamación directamente ante la entidad, tal como se indicó.

QUINTO: Condenar a Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, a pagar intereses moratorios a favor de la demandante y por el retroactivo causado a partir de la ejecutoria de esta decisión.

SEXTO: Declara probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las mesadas causadas entre el 25 de junio de 2007 y el 18 de enero de 2009 y no probada la de inexistencia de la obligación por lo expuesto.

SÉPTIMO: Imponer como honorarios de la curadora ad litem, que representó los intereses del menor Juan Camilo Romero Pulgarín el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, suma que estará a cargo de la parte demandante y que se tendrá en cuenta para efectos de la liquidación de costas si es que se

acredita ante el despacho el pago de la auxiliar de la justicia.

OCTAVO: Condenar en costas procesales a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, y a favor de la demandante en un 70% de las causadas.

### III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, mediante fallo del 3 de marzo de 2017, al resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandada dispuso:

**PRIMERO: REVOCAR** los ordinales tercero, cuarto y octavo de la sentencia proferida el 27 de enero de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso iniciado por **Luz Stella Pulgarín Machado**, en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones** y, en su lugar, **CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la aludida demandante en un 50% a partir de la ejecutoria de la presente providencia, es cuantía del salario mínimo y por 14 mesada anuales; prestación que se incrementará en un 50% una vez el joven Juan Camilo Romero Pulgarín pierda el derecho que le asiste de conformidad con las disposiciones legales en el entendido de que el derecho del referido joven se le extiende hasta los 25 años de edad, siempre y cuando acredite ante Colpensiones que continua (sic) estudiando. Asimismo, se exonera a la parte demandada del pago de las costas procesales de primera instancia.

**SEGUNDO: Confirmar** en todo lo demás la sentencia objeto de consulta.

**TERCERO:** Sin condena en costas en este grado jurisdiccional.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el sentenciador de segundo grado fijó como problema jurídico determinar si a la demandante le asistía el derecho a la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, y, en caso afirmativo, a partir de qué fecha se debía reconocer.

Adujo que no existía discusión alguna respecto de los siguientes supuestos fácticos: *i)* que el 15 de diciembre de 1984 la señora Luz Stella Pulgarín contrajo matrimonio con el señor Alcides Romero Ramírez; *ii)* que el aludido señor cotizó 704,71 semanas en toda su vida laboral, de las cuales 660,14 se efectuaron antes del 1 de abril de 1994; *iii)* que el afiliado falleció el 24 de junio del 2007; *iv)* que el 18 de enero del 2012 la demandante solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la que le fue negada por Colpensiones bajo el argumento de que el causante carecía de 50 semanas en los tres años anteriores a su deceso.

Destacó que, si bien la normatividad aplicable a la pensión de sobrevivientes correspondía a aquella vigente al momento del fallecimiento del afiliado, por excepción, era posible acudir a la legislación anterior con el fin de determinar la concesión o no del derecho pensional en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

Se refirió a la posición de esta corporación en torno a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa y coligió que operaba respecto de la norma inmediatamente anterior, lo que a su juicio resultaba restrictivo, como quiera que la Corte Constitucional *«ha ido mucho más lejos al aplicar una norma anterior independientemente si es inmediata o no, bajo la tesis de que el artículo 53 de la Constitución no restringe la aplicación de la condición más beneficiosa a solo dos normas aplicables al caso»*, como se señaló en la CC T-566-2014, de la que dio lectura a uno de sus apartes.

Puso de relieve el hecho de que en sede de tutela se había ordenado la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, a pesar de que la muerte del afiliado se dio en vigencia de la Ley 797 de 2003, en tanto *«cuando una disposición establecía nuevos requisitos a las aportantes al sistema, sin que se haya establecido ningún régimen de transición [...] lo procedente es aplicar el régimen pensional anterior que resulta más favorable, inaplicando para el caso la normatividad legal vigente para la fecha [...] de la muerte»*, según se decidió en la providencia CC T-062A-2011, en la que reprodujo lo dicho en las sentencias CC T-383-2009 y CC T-628-2007.

De lo expuesto concluyó que frente al principio de la condición más beneficiosa existían dos interpretaciones con efectos jurídicos diferentes; la primera, la de la Sala de Casación Laboral, más restrictiva, y la de la Corte Constitucional, mucho más flexible que decía acoger a efectos de pronunciarse frente al caso en concreto, por tratarse de la interpretación más favorable, *«atendiendo a uno de los principios pilares del derecho laboral como es el principio pro operario en virtud del cual se debe acoger la interpretación más favorable cuando existan dos o más interpretaciones frente a una misma fuente normativa»* de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución y el artículo 21 del CST.

Así las cosas, estableció que en el asunto sometido a su consideración era procedente aplicar el Acuerdo 049 de 1990; de manera que al haber cotizado el afiliado 660,14 semanas antes del 1 de abril de 1994, esto es, más de las 300

exigidas en el mencionado acuerdo, era evidente que había causado el derecho para que sus beneficiarios accedieran a dicha prestación.

Respecto a la calidad de beneficiaria de la demandante, señaló compartir la conclusión a la que llegó la juez de primera instancia, como quiera que al haberse aceptado esa condición por Colpensiones a través de la Resolución GNR 15035 de 2014, en la que se le concedió la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes como cónyuge supérstite, *«el debate sobre este punto específico se entiende superado»*.

Por otro lado, sostuvo que compartía la postura, conforme a la cual, el porcentaje de la prestación que le correspondía a la promotora del litigio, era del 50%, dada la constancia de que Juan Camilo Romero Pulgarín, hijo de la pareja, nació el 25 de junio de 1998, de manera que era evidente que *«le asistía y le asiste derecho a la prestación»* bien hasta el momento en que alcanzó la mayoría de edad, que lo fue el 25 de junio del 2016, o hasta los 25 años en caso de continuar con sus estudios; situación que aquél debía probar ante la demandada.

Precisó que aun cuando, por regla general, el disfrute de la pensión de sobrevivientes surgía a partir de la fecha del fallecimiento del afiliado, y los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 desde el momento en que se excede el término de gracia que tienen las administradoras de pensiones para resolver la solicitud de



pensión y proceder a su pago, «*tal como lo advirtió la a quo esta corporación acogiendo el criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en la sentencia de 3 de septiembre del 2014 radicado 50259*» consideraba que no era procedente la condena por concepto de dichos intereses, por haberse dispuesto el otorgamiento de la prestación pensional en virtud de una interpretación constitucional favorable.

De tal suerte que impuso el pago de la pensión desde la ejecutoria de la sentencia, en cuantía del salario mínimo mensual legal vigente, por 14 mesadas anuales, sin que haya lugar al reconocimiento de los intereses moratorios al no haber mesadas insolutas que los genere, por ello revocó los ordinales tercero, cuarto y octavo de la sentencia de primera instancia.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Interpuesto por la demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende la entidad recurrente que esta corporación case la sentencia fustigada, para que, en sede de instancia, revoque la providencia de primer grado y en esa medida sea absuelta de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación, frente al que no se presenta réplica y se resolverá a continuación.

## VI. CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia del Tribunal por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida del artículo 53 de la CP, en relación con el 21 del CST, 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, 141 de la Ley 100 de 1993. Lo que condujo a la infracción directa del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el 46 de la Ley 100 de 1993.

Aduce que el reparo que formula gira en torno a que el fallador de la alzada invocó el principio de la condición más beneficiosa y realizó la aplicación indebida del artículo 53 de la CP al ordenar reconocer a favor de la demandante la pensión de sobrevivientes en los términos del Acuerdo 049 de 1990, aun cuando el deceso de Alcides Romero Pulgarín se produjo el 24 de junio de 2007, calenda para la cual se encontraba vigente la Ley 797 de 2003.

Indica que la tesis expuesta en la segunda instancia resulta contraria a lo adoctrinado por la Corte en la CSJ SL4650-2017, en la que se afirmó que la condición más beneficiosa tiene un límite temporal, de tal forma que solo se puede aplicar en el periodo comprendido entre el 29 de enero de 2003 y el mismo día y mes del año 2006, toda vez que «con

*posterioridad a la fecha antes señalada (29 de enero de 2006) rige el derecho pensional de sobrevivientes única y exclusivamente la Ley 797 de 2003».*

Precisa que al no ser procedente aplicar la condición más beneficiosa, tampoco le era dable al fallador «utilizar» los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990 para con base en estos ordenar el reconocimiento de la prestación pensional de sobrevivientes, incurriendo de paso en la infracción directa del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 a la que debió acudir a efectos de concluir que el causante no reunió al menos 50 semanas de cotización en los tres años previos a su óbito y en esa medida no dejó causado el derecho reclamado.

Finalmente, y en lo que hace a los intereses moratorios, indica que, al no haber lugar al otorgamiento de la pensión de sobrevivientes deprecada, «tampoco era correcto que el colegiado diera aplicación al artículo 141 de la Ley 100 de 1993».

## **VII. CONSIDERACIONES**

El Tribunal estableció que aun cuando el afiliado no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en los términos exigidos por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, en consideración a que al 1 de abril de 1994 reunía más de 300 semanas de cotización, era dable que, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, se ordenara el

reconocimiento de la prestación pensional reclamada por la actora al amparo del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, en cuantía equivalente al salario mínimo mensual legal vigente, a razón de 14 mesadas al año a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Por su parte, la inconformidad de la recurrente se centra en la inaplicabilidad del mencionado principio para el caso en concreto, en consideración a que para la fecha en que se produjo el óbito del afiliado, 24 de junio de 2007, se había superado el límite temporal fijado por esta corporación, a través de la sentencia CSJ SL4650-2017.

En ese orden de ideas, el problema jurídico a resolver por la Sala consiste en establecer si el Tribunal incurrió en un error jurídico al considerar que, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, la demandante y su menor hijo tienen derecho a que se les reconozca a su favor la pensión de sobrevivientes deprecada, pues a pesar de que el causante no reunió 50 semanas de cotización en los tres años previos al deceso, 24 de junio de 2007, aportó más de 300 semanas a 1 de abril de 1994.

Pues bien, dado que el cargo se dirige por el sendero de puro derecho, no hay controversia alguna en torno a los siguientes supuestos fácticos: *i)* que Alcides Romero Ramírez estuvo afiliado a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones-; *ii)* que falleció el 24 de junio de 2007; *iii)* que en los tres años previos a su deceso no reunió 50 semanas

de cotización; *iv*) que el aludido señor aportó 704,71 semanas en toda su vida laboral, de las cuales 660,14 se efectuaron antes del 1 de abril de 1994 y ninguna de en los tres años anteriores a su óbito.

De manera preliminar resulta dable destacar que, por regla general, el derecho a la prestación pensional por el deceso de un afiliado debe ser definido con base en la norma que se encuentra vigente al momento de la muerte, en tanto las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia el futuro.

Ahora, aun cuando la jurisprudencia de esta corporación ha admitido que en aplicación del principio de la condición más beneficiosa se acuda a otra norma, siempre ha señalado que debe ser la inmediatamente anterior a aquella vigente para la calenda de la muerte a efectos de determinar si al amparo de esta y bajo el cumplimiento de sus requisitos resultaba dable acceder al reconocimiento de la pensión deprecada. Así las cosas, si el fallecimiento del afiliado ocurrió en vigencia de la Ley 797 de 2003, únicamente era posible remitirse a la Ley 100 de 1993, más no al Acuerdo 049 de 1990.

En ese sentido, entre otras, en la sentencia CSJ SL4650-2017, en la que al efectuarse un detallado análisis de las diferentes circunstancias en que se puede dar paso al principio de la condición más beneficiosa, la Sala acotó que si bien aquel resulta procedente, generando una excepción a

la regla general conforme a la cual la norma aplicable a este tipo de contingencias es la vigente a la fecha del deceso del afiliado, también no resultaba admisible acudir a cualquier norma legal que hubiera regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino a la norma inmediatamente anterior a la vigente que ordinariamente regularía el caso. En dicha providencia se enseñó:

No es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la norma inmediatamente anterior a la vigente que ordinariamente regularía el caso. Es decir, el juez no puede desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la que haya precedido –a su vez– a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle una especie de efectos *«plusultractivos»*, que resquebraja el valor de la seguridad jurídica (sentencia CSJ SL, del 9 de dic. 2008, rad. 32642).

De tal suerte que, en el presente caso no era válido aplicar la plusultractividad de la ley como lo hizo el Tribunal, esto es, hacer una búsqueda histórica de legislaciones a fin de determinar cuál podría ajustarse a las condiciones particulares del asunto sometido a su consideración o cuál resultaba ser más favorable a los beneficiarios del asegurado, pues con ello se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia el futuro. Así las cosas, le asiste razón a la parte recurrente en punto a que el colegiado no podía aplicar los requisitos contenidos en el Acuerdo 049 de 1990 para otorgar la pensión de sobrevivientes deprecada.

Sobre el particular, así mismo, resulta ilustrativa la providencia CSJ SL2526-2019 en la que se adoctrinó:

Debe destacarse que por mayoría de esta Sala ha estimado que, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, no le está permitido al juez realizar un examen histórico de las leyes anteriores a fin de determinar la más ventajosa de entre ellas para el caso particular, en lo que tiene que ver con las exigencias para acceder a la pensión de sobrevivientes, de suerte que, ante un evento que se encuentra regulado por la 797 de 2003, tal como acontece en el presente asunto, no es posible la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad.

En efecto, esta Sala, en la sentencia SL12206-2014, sostuvo que:

Por lo demás, no es procedente la aplicación de la condición más beneficiosa para acudir al Acuerdo 049 de 1990, pues dicho principio no se constituye en una patente de corso que habilite a quien no cumple los requisitos de la normatividad que le es aplicable, a efectuar una búsqueda histórica en las legislaciones anteriores para ver cuál se ajusta a su situación, pues, esto desconoce el principio según el cual las leyes sociales son de aplicación inmediata y en principio rigen hacia el futuro.

Esta Corporación en sentencia CSJ SL, 9 dic. 2008 rad. 32642, reiterada en las de 16 feb. 2010 rad. 39804 y 15 mar. 2011 rad. 42021, precisó:

... no es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la que regía inmediatamente antes de adquirir plena eficacia y validez el precepto aplicable conforme a las reglas generales del derecho (...) Lo que no puede el juez es desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la Ley 100 de 1993 que haya precedido – a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle una especie de efectos ‘plusultractivos’, que resquebraja el valor de la seguridad jurídica. He allí la razón por la cual la Corte se ha negado a aplicar la condición más beneficiosa en los procesos decididos por las sentencias del 3 de diciembre de 2007 (rad. 28876) y 20 de febrero de 2008 (rad. 32.642).

(...)

Frente a los otros argumentos del recurrente, es de advertir que no se desconoció el principio de favorabilidad, porque según el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo el conflicto normativo debe darse entre normas vigentes de trabajo, y en este caso, para la presente controversia el Acuerdo 049 de 1990 había perdido vigencia; la aplicación ultractiva se ha permitido por la jurisprudencia pero en los términos arriba señalados es decir, respecto de la norma inmediatamente anterior y en el evento de existir una expectativa legítima susceptible de protección. Y aquí se itera, el Acuerdo 049 de 1990, no era la normatividad inmediatamente precedente.

En esta medida, no le asiste razón a la censura cuando afirma que los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990 eran aplicables al caso en virtud de los principios constitucionales que regulan el derecho a la seguridad social.

De tal suerte que no le asistió razón al Tribunal al aplicar directamente el Acuerdo 049 de 1990 y, por ende, al reconocer la pensión de sobrevivientes con fundamento en tal normativa.

Recuérdese que el fallecimiento del afiliado ocurrió el 24 de junio de 2007, por lo que la disposición al amparo de la cual debía establecerse la procedencia del derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada corresponde al artículo 12 de la Ley 797 de 2003, cuyos requisitos no cumplió, toda vez que, es un hecho indiscutido que no realizó cotizaciones en los tres años anteriores a su óbito, de manera que no reunió las 50 semanas requeridas para el efecto.

Por otro lado no puede pasarse por alto que, continuando con el camino de construcción en tratándose de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa la Sala a través de la ya mencionada providencia CSJ SL4650-2017, fijó un límite temporal para la aplicación de tal



principio frente al tránsito legislativo de las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003; criterio que se ha mantenido sin variación, entre muchas otras, en las providencias CSJ SL1673-2020, CSJ SL4881-2020, CSJ SL5189-2020 y CSJ SL2076-2021, tras considerar que la condición más beneficiosa no puede aplicarse más allá del 29 de enero de 2006, pues ello se justifica respecto de quienes tienen una situación jurídica concreta, la cual en efecto constituye una expectativa legítima de causación de la prestación en caso del deceso de un afiliado, otorgándole a sus beneficiarios un periodo en el que pueda ajustar su expectativa a la nueva normativa, de manera eminentemente temporal, y así evitar una barrera a la potestad de configuración normativa del legislador en materia de seguridad social.

Ahora bien, aun cuando el Tribunal adujo compartir la tesis expuesta por la Corte Constitucional en torno a la aplicación plus ultractiva de la ley para la aplicación de la condición más beneficiosa, y con base en ello estableció la procedencia del derecho pensional a la luz del Acuerdo 049 de 1990, se impone recordar que la fuerza vinculante del precedente constitucional proviene, en estricto rigor, de las decisiones derivadas del control abstracto de constitucionalidad, las cuales resultan obligatorias en razón de sus efectos *erga omnes*.

No obstante, tratándose de acciones de tutela, es preciso acotar que si bien tienen fuerza vinculante, a los jueces les está dado apartarse de aquellas debido a los

efectos *inter partes* que las caracterizan conforme se explicó en la sentencia CC SU-037-2019 cuando se señaló: «*de conformidad con los artículos 48 de la Ley 270 de 1996 y 36 del Decreto 2191 de 1991, por regla general, “los efectos de las decisiones que profiere (...) en su labor de revisión de las sentencias de tutela son inter partes”, es decir, solo afectan a los extremos procesales involucrados en la causa.*»

En torno al tópico materia de discusión y la fuerza vinculante del precedente constitucional, conforme a los principios de transparencia y argumentación suficiente, la Sala de Casación Laboral se aparta del criterio de la Corte Constitucional, tal y como se ilustra en la providencia CSJ SL1884-2020 en la que se adoctrinó:

#### **La fuerza vinculante del precedente constitucional**

La Corte Constitucional ha definido el precedente judicial como aquel antecedente del conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver que, por su pertinencia para la resolución de un problema jurídico constitucional, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada al momento de resolver el asunto de su competencia.

Asimismo, ha precisado que su precedente tiene fuerza vinculante, puesto que, sin duda, la jurisprudencia es una fuente formal del derecho y la hermenéutica que elaboran las autoridades judiciales que poseen la facultad de unificarla y otorgarle comprensión a normas superiores, precisamente contribuye a determinar el alcance de disposiciones normativas y a desarrollar principios básicos del Estado Constitucional, como el de seguridad jurídica; además, permite materializar el respeto de los principios de igualdad, supremacía de la Carta Política, debido proceso y confianza legítima (C-539-2011).

No obstante, también ha diferenciado entre las decisiones derivadas del control abstracto de constitucionalidad; es decir, aquellos fallos que determinan el contenido y alcance de la normativa superior y el precedente en vigor; esto es, el que deriva de las providencias de acciones de tutela.

El primero, tiene fuerza vinculante especial y obligatoria en razón de sus efectos erga omnes y su desconocimiento significa una trasgresión a la Constitución Política (C-083-1995, C836-2001, C-335-2008 y C-539-2011); mientras que el segundo, aunque también tiene fuerza vinculante, le permite al juez apartarse de sus postulados siempre que cumpla con el deber de transparencia y argumentación suficiente, en armonía con los derechos y los principios constitucionales; ello, debido a los efectos inter partes que produce la jurisprudencia en estos casos (SU-611-2017).

En ese contexto, teniendo en cuenta que los principios constitucionales no son absolutos y su aplicación debe ser proporcional -a fin de no quebrantar otros bienes jurídicos Superiores valiosos para los individuos y la sociedad-, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, frente a los efectos inter partes y a la ratio decidendi de la sentencia SU-05-2018, se aparta de su contenido -deber de transparencia-, por las razones que se expone a continuación -deber de argumentación suficiente- (C-621-2015 y SU-354-2017).

En esa providencia, dicha autoridad judicial estableció que es posible la aplicación plus ultractiva de la condición más beneficiosa, cuando se cumplan los siguientes requisitos: (i) se trate de un afiliado al sistema general de seguridad social en pensiones que fallece en vigencia de la Ley 797 de 2003, (ii) no acredite 50 semanas de aportes durante los tres años anteriores al deceso, para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, (iii) pero sí reúne el número mínimo de semanas cotizadas exigidas en el régimen anterior.

Igualmente, asentó que es procedente la acción de tutela para reclamar la pensión de sobrevivientes, cuando se cumplan con las siguientes condiciones del test de procedencia: (i) pertenecer a un grupo de especial protección constitucional o encontrarse en uno o varios supuestos de riesgo, tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento; (ii) tener afectación directa de la satisfacción de necesidades básicas, esto es, su mínimo vital; (iii) depender económicamente del causante antes de su fallecimiento, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso; (iv) al afiliado no le fue posible seguir cotizando las semanas previstas en el sistema general de pensiones para dejar causada la pensión de sobrevivientes, y (v) la persona reclamante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de tal prestación.

A juicio de esta Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la práctica, esa decisión significa la aplicación absoluta e irrestricta del principio de la condición más beneficiosa e impone reglas diferentes a las legales para el reconocimiento de la prestación de sobrevivencia, las cuales, a su vez, pueden afectar la eficacia de las reformas introducidas al

sistema pensional. Así mismo, desconoce los principios de aplicación en el tiempo de la legislación de seguridad social, principalmente los de aplicación general e inmediata y de retrospectividad.

Por otra parte, la aplicación ultractiva de normativas derogadas en una sucesión de tránsitos legislativos, afecta el principio de seguridad jurídica, pues genera incertidumbre sobre la disposición aplicable, en la medida en que el juez podría hacer un ejercicio histórico para definir la concesión del derecho pensional, con aquella que más se ajuste a los intereses del reclamante, en detrimento de los de carácter general, lo cual, a juicio de la Sala, no es posible (CSJ SL 1683-2019, CSJ SL1685-2019, CSJ SL2526-2019, CSJ SL1592-2020 y CSJ SL1881-2020).

Por otra parte, debe advertirse que la financiación de todo sistema pensional depende de variables demográficas, fiscales o actuariales que deben ajustarse en diferentes momentos, de modo que las reformas en determinados contextos pueden privilegiar aspectos que antes no contemplaban o potenciar algunos de ellos, por ejemplo, darle mayor peso a la permanencia en la afiliación para la adquisición de un derecho pensional que a la sola acreditación de un número específico de semanas.

En consecuencia, la introducción de reglas ajenas a las legales puede alterar la estabilidad y las proyecciones financieras sobre las que se ha diseñado el sistema de pensional y comprometer la realización de los derechos de las generaciones futuras. Por este motivo, el reconocimiento de las pensiones debe sujetarse al cumplimiento estricto de cada una de las condiciones exigidas por las leyes para su causación y pago.

En síntesis, es preciso indicar que no se trata de desconocer el principio de la condición más beneficiosa sino de delinear correctamente su campo de aplicación y actualizarlo conceptualmente bajo la égida del modelo constitucional de prevalencia del interés general sobre el particular, la solidaridad y la garantía de efectividad de los derechos fundamentales sociales.

Por ello, de manera reiterada y pacífica esta Corporación ha adoctrinado que, respecto de las exigencias para acceder a la pensión de sobrevivientes, el juez no puede realizar un examen histórico de las leyes anteriores a fin de determinar la que más convenga a cada caso en particular. (Subrayado de la Sala)

Por lo expuesto y como consecuencia del actual criterio de la Corte, que esta Sala en aplicación de la Ley 1781 de

2016 está obligada a seguir, el Tribunal cometió los yerros jurídicos endilgados, por lo que se casará la sentencia impugnada.

No hay lugar a condena en costas en casación debido a la prosperidad del cargo.

### **VIII. SENTENCIA DE INSTANCIA**

La juez de primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda tras considerar que, de conformidad con la postura reiterada del Tribunal del Distrito Judicial de Pereira, el señor Alcides Romero Ramírez dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, en virtud del principio de la condición más beneficiosa pues al 1 de abril de 1994 superaba las 300 semanas exigidas por dicha normativa.

Refirió que no había duda respecto de la calidad de beneficiaria de dicha prestación de la demandante pues así fue reconocido en la Resolución por medio de la cual se le concedió la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en su calidad de cónyuge supérstite, razón por la cual tenía derecho al reconocimiento de la pensión desde el momento del deceso de su esposo; no obstante, como la primera reclamación la presentó el 18 de enero del 2012, todas aquellas mesadas causadas con anterioridad al 18 de enero del 2009 prescribieron.

Por otra parte, precisó que la demandante tenía derecho al 50% de la pensión hasta el momento en que su hijo, Juan Camilo Romero Pulgarín, alcanzara la mayoría de edad o hasta que este cumpliera los 25 años de edad si continuaba estudiando, y que no era procedente otorgarle a este último el porcentaje que le correspondía, por cuanto no presentó sus propias pretensiones.

Así las cosas, el *a quo* procedió a calcular el monto del retroactivo causado a partir del 18 de enero del 2009 con base en el salario mínimo mensual legal vigente, por 14 mesadas anuales, encontrando que el mismo ascendía a la suma de \$20.504.370, de la que debía descontarse el valor reconocido como indemnización sustitutiva.

Pues bien, a efectos de resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad demandada, bastan las consideraciones expuestas en sede extraordinaria para concluir que la juez de primer grado se equivocó al haber considerado que para el caso de la actora resultaba dable ordenar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, toda vez que de acuerdo al criterio fijado por esta Sala y al que se ha hecho mención, no resultaba dable, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, efectuar una búsqueda histórica de las disposiciones que han regulado la pensión de sobrevivientes a efectos de determinar cuál podría ajustarse a las condiciones particulares del asunto sometido a su consideración o cuál resultaba ser más favorable a los

beneficiarios del asegurado.

Con la postura jurídica asumida se desconoce que las leyes sociales, en los términos del artículo 16 del CST, son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia futuro.

Conforme a lo expuesto, resta establecer si el derecho implorado se dejó causado al tenor del párrafo 1 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, el cual prevé:

Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes.

Pues bien, aunque se estableció que el causante era beneficiario del régimen de transición, por contar con 40 años de edad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, advierte la Sala que en toda su vida laboral aportó 704,71 semanas y en los 20 años anteriores al deceso tan solo 188,86, de las 500 semanas que debía reunir a efectos de ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez; de manera que tampoco al amparo de esta disposición dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes pretendida.

Lo anterior implica que en sede de instancia y por lo antes explicado, se revoque la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el 28 de enero de 2016, para en su lugar absolver a

la demandada de la totalidad de las pretensiones de la demanda.

No se imponen costas en segunda instancia, las de primera estarán a cargo de la demandante.

## IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el 3 de marzo de 2017 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **LUZ STELLA PULGARÍN MACHADO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-**; trámite en el que se ordenó la vinculación del menor **JUAN CAMILO ROMERO PULGARÍN** quien fue representado por el trámite por curadora *ad litem*.

En sede de instancia, se **RESUELVE:**

**REVOCAR** la sentencia condenatoria proferida el 28 de enero de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, para en su lugar **ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-**, de la totalidad de las pretensiones formuladas en su contra.

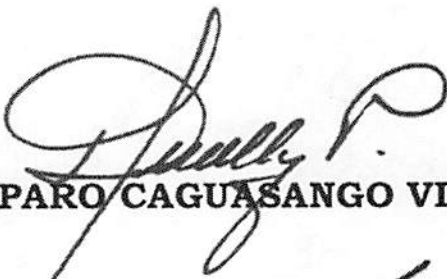


Costas como se dijo.

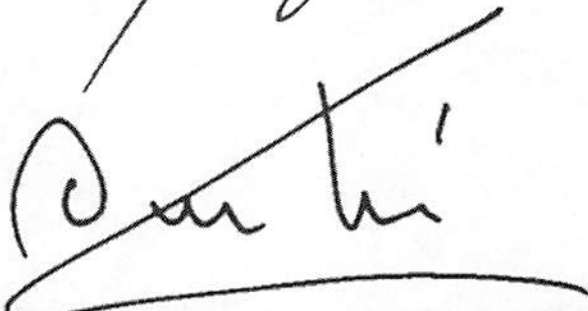
Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.



**MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO**



**DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA**



**OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN**