

TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE- es una prestación económica que busca garantizar a los familiares de una persona fallecida la estabilidad económica suficiente para asegurar su subsistencia en condiciones dignas. **/PRINCIPIO DE CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA-** puede definirse como una institución jurídica por medio de la cual, frente a un cambio normativo, una disposición legal derogada del ordenamiento recobra vigencia para producir efectos jurídicos en una situación concreta.

HECHOS: Solicitó el demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de Ramiro de Jesús Henao Gómez, mesadas adicionales de junio y diciembre, intereses moratorios y/o la indexación de las condenas. En primera instancia el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a la señora Alcira Velásquez Barrero en calidad de compañera supérstite y como representante legal de Dania Alejandra Henao Velásquez la pensión de sobrevivientes en ocasión del fallecimiento del señor Ramiro de Jesús Henao Gómez. Debe la sala determinar si hay lugar a aplicar el principio de condición más beneficiosa a fin de ordenar el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes y quienes son los beneficiarios de la prestación y las condiciones de causación y disfrute de la misma.

TESIS: En el caso concreto, siendo discutido el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, debe entenderse que, por regla general, tal prestación se regula por la norma vigente en la fecha del deceso del afiliado, es decir, el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que para la causación de la prestación, exige que el causante hubiere cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha del fallecimiento, últimos de estos requisitos, no satisfecho por el afiliado fallecido, por reunir en dicho lapso solo 3,71 semanas. La Sala de Casación Laboral de la H. CSJ ha determinado la viabilidad de aplicación mediatamente anterior a la vigente en el momento de su fallecimiento, por conllevar la expectativa legítima del derecho (...) El causante Ramiro de Jesús Henao Gómez, no se encuentra dentro de los parámetros exigidos por la H. Corte Suprema de Justicia para dejar causada la pensión de sobrevivientes bajo ese tránsito normativo, pues falleció el 15 de marzo de 2008. (...) Al respecto la Corte Constitucional fijó un test de procedencia en la sentencia SU 005 de 2018, para efecto de determinar la causación de una pensión de sobrevivientes en el tránsito legislativo Ley 797 de 2003 a Acuerdo 049 de 1990: 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. En el caso en concreto no se puede tener por acreditado el numeral 4 del test de procedencia establecido por la Corte Constitucional en la medida en que no se explica a satisfacción por la parte actora las razones por las cuales el causante no efectuó cotizaciones al sistema, pues si bien en la audiencia de pruebas realizada en segunda instancia se intentó justificar tal omisión en condiciones de salud del afiliado fallecido, que le impedían laborar; tal situación no fue informada con anterioridad a dicha diligencia, ni se arrimó al plenario prueba alguna que evidencie las referidas condiciones de salud, además de resultar contradictorias con las manifestaciones según las cuales el causante era contratista de demolición, tenía trabajadores a su cargo y contaba con herramientas para el desarrollo de la labor. (...) no se demostró justa causa para que el causante no realizara aportes al sistema general de seguridad social en pensiones, máxime cuando la compañera demandante y los testigos refieren que la enfermedad del actor inició más o menos en 2007, es decir un año antes de su fallecimiento y sin embargo sus aportes en los 10 años anteriores -1997 a 2007- equivalen únicamente a 22,14 semanas. Por todo lo anterior, concluye la Sala que a las hoy demandantes no les asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, con ocasión del fallecimiento del afiliado Ramiro de Jesús Henao Gómez, aún en aplicación de la más

amplia interpretación del principio de la condición más beneficiosa, porque pese a haber cotizado más 300 semanas con anterioridad a la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, lo cierto es que no se demostraron las condiciones concurrentes antes enunciadas, que fueron trazados por la Corte Constitucional a efectos de que puedan aplicarse ultractivamente las disposiciones del Decreto 758 de 1990, respecto de los afiliados que hubieren fallecido en vigencia de la Ley 797 de 2003.

MP. MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

FECHA: 06/05/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación: 05001310500420130045401
Proceso: Ordinario
Demandante: ALCIRA VELÁSQUEZ BARRERO Y DIANA ALEJANDRA HENAO VELÁSQUEZ
Demandado: COLPENSIONES
M. P. María Patricia Yepes García SL TSM
Fecha De Fallo: 06/05/2024
Decisión: Revoca

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 07/05/2024 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, seis (06) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

DEMANDANTES	ALCIRA VELÁSQUEZ BARRERO Y DIANA ALEJANDRA HENAO VELÁSQUEZ
LITISCONSORTE	ANA MARÍA HENAO MORALES
DEMANDADA	COLPENSIONES
ORIGEN	Juzgado Cuarto Laboral Circuito de Medellín
RADICADO	050013105004 201300454-01
ACUMULADO	050013105012 20130120300
TEMAS	Pensión de sobrevivientes
CONOCIMIENTO	Apelación y Consulta
ASUNTO	Sentencia de segunda instancia

AUTO

En atención al poder remitido vía electrónica el 10 de abril de 2024¹ y a la escritura pública N°0214 del 23 de febrero de 2024, se reconoce personería para representar los intereses de COLPENSIONES a la firma UNIÓN TEMPORAL LITIS UT 2023 identificada con NIT. 901.796.013-1. Asimismo, se le reconoce personería en calidad de apoderada sustituta, a la abogada Katherine Vaneth Daza Ángel, identificada con la CC. 43.118.533 y portadora de la TP 188.785 del C. S de la J, para actuar en favor de los intereses de Colpensiones. En virtud de lo anterior, se entienden revocados los poderes y sustituciones conferidos con anterioridad.

SENTENCIA

La Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por los Magistrados ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, HIGO JAVIER SALCEDO OVIEDO y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 13

¹ 02SegundaInstancia, 28SustitucionColpensiones

de la Ley 2213 de 2022 se constituye en audiencia para proferir sentencia escrita, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ALCIRA VELÁSQUEZ BARRERO Y DIANA ALEJANDRA HENAO VELÁSQUEZ contra COLPENSIONES; proceso al cual se ordenó integrar como litisconsorte necesario por activa a ANA MARÍA HENAO MORALES.

I. ANTECEDENTES

Hechos y pretensiones de la demanda²

ALCIRA VELÁSQUEZ BARRERO Y DIANA ALEJANDRA HENAO VELÁSQUEZ, formularon demanda contra COLPENSIONES, pretendiendo: **i)** el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de Ramiro de Jesús Henao Gómez; **ii)** mesadas adicionales de junio y diciembre; **iii)** intereses moratorios y/o la indexación de las condenas; **iv)** costas.

Fundamentaron sus pretensiones en que el señor Ramiro de Jesús Henao Gómez y la señora Alcira Velásquez Barrero convivieron como pareja, compartiendo techo desde septiembre de 2000 hasta el 15 de marzo de 2008 fecha en la cual falleció el señor Henao Gómez; de esa unión nació el 27 de julio de 2002 Diana Alejandra Henao Velásquez. El 26 de enero de 2010, la demandante Alcira Velásquez Barrero solicitó en causa propia y en representación de su hija, la pensión de sobrevivientes ante Colpensiones la cual les fue negada el 02 de agosto de 2010 mediante la resolución N° 015015 al considerar que el causante no dejó acreditada la densidad de semanas necesaria para la consolidación del derecho en favor de sus beneficiarios; se le reconoció en lugar, a Diana Alejandra Henao la indemnización sustitutiva en cuantía de \$1.175.022 pues también se presentó a reclamar la prestación la joven Ana María Henao Morales en calidad de hija menor del causante. Sostienen las libelistas que, aun cuando el asegurado no reunió 50 semanas en los últimos tres años anteriores a su deceso, si dejó acreditadas un total de 687 semanas en toda la vida laboral, acreditando 500 semanas las que consideran son el número mínimo requerido por el parágrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

En auto del 05 de julio de 2013³, el despacho de primera instancia ordenó vincular como litisconsorte necesario por activa a ANA MARÍA HENAO MORALES, y ordenó la acumulación con el proceso en curso en el Juzgado Doce Laboral del Circuito de

²01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, págs. 5/6

³ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 28

Medellín, bajo el radicado 012-2012-1203, promovido igualmente por la señora ALCIRA VELÁSQUEZ BARRERO Y DIANA ALEJANDRA HENAO VELÁSQUEZ, contra COLPENSIONES⁴.

ANA MARÍA HENAO MORALES⁵ formuló demanda contra COLPENSIONES, pretendiendo: **i)** el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su padre Ramiro de Jesús Henao Gómez; **ii)** mesadas adicionales de junio y diciembre; **iii)** intereses moratorios y/o la indexación de las condenas; **iv)** costas.

Fundamentó sus pretensiones en que el señor Ramiro de Jesús Henao Gómez falleció el 15 de marzo de 2008, su madre obrando como su representante legal, se presentó a reclamar la pensión de sobrevivientes ante el ISS el 26 de enero de 2010, la cual les fue negada mediante Resolución 015015 aduciendo la entidad que su padre no había dejado causadas las semanas necesarias para que accedieran al derecho, aduce que igualmente se le negó la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, considera que tiene derecho a la prestación reclamada por haber cotizado su padre un total de 687 semanas en toda la vida laboral.

Oposición a las pretensiones

COLPENSIONES⁶ se opuso a la totalidad de las pretensiones sosteniendo que la demanda carece de fundamentos fácticos y legales en tanto el causante únicamente dejó acreditadas 687 semanas en toda la vida laboral de la cuales solo 3 fueron cotizadas en los tres años anteriores al fallecimiento, no asistiéndole derecho a sus beneficiarios a la pensión de sobrevivientes. Formuló como excepciones de mérito las que denominó: Inexistencia de causa petendi, falta de causa para pedir, inescindibilidad de la norma, prescripción, buena fe de Colpensiones, compensación e incongruencia jurídica de la condena en costas.

En cuanto a la demanda de la litisconsorte se pronunció⁷ oponiéndose igualmente a las pretensiones en tanto la misma demandante confiesa que el causante no dejó acreditados los requisitos para que sus beneficiarios accedan a la pensión de sobrevivientes, también se opuso a la pretensión de indemnización sustitutiva por haber sido reconocida previamente a las hijas del causante. Propuso como excepciones de mérito: Inexistencia de la obligación a cargo de Colpensiones por

⁴ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 48/49

⁵ 01PrimerInstancia, 03ExpedienteDigital, pág. 55/60

⁶ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 31/35

⁷ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 69/76

ausencia de requisitos legales, ausencia de causa para pedir, pago, improcedencia de los intereses moratorios y de la indexación, prescripción y compensación.

ANA MARÍA HENAO MORALES⁸ pese haber sido integrada como Litis consorte necesaria por activa, al pronunciarse frente a la demanda principal e indicó como ciertos los hechos narrados en la demanda inicial, manifestó no oponerse a las pretensiones de la misma, siempre y cuando no se le desconozcan sus derechos en proporción del 25%, en razón a su calidad de hija del causante.

Sentencia de primera instancia⁹

El 08 de junio de 2018, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín **condenó a Colpensiones** a reconocer y pagar a la señora Alcira Velásquez Barrero en calidad de compañera supérstite y como representante legal de Dania Alejandra Henao Velásquez la pensión de sobrevivientes en ocasión del fallecimiento del señor Ramiro de Jesús Henao Gómez, liquidó el **retroactivo** de mesadas entre el 18 de abril de 2013 y el 30 de junio de 2018 en cuantía de \$45.282.425 distribuido en un 50% para cada una de ellas, ordenó el pago de la mesada pensional **a partir del 01 de julio de 2018** en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente distribuido en un 50% para cada una, autorizando el descuento de los conceptos de salud y lo recibido por indemnización sustitutiva de la pensión; ordenó la indexación de la condenas a partir del 18 de abril de 2013 y hasta el pago efectivo; **absolvió** a la entidad demandada de las pretensiones formuladas por Ana María Henao Morales y de la pretensión de intereses moratorios, condenó en costas a Colpensiones en favor de la señora Alcira Velásquez Barrero y a Ana María Henao Morales en favor de Colpensiones.

Como sustento de su decisión, indicó que las pruebas recaudadas al proceso permitían concluir que la demandante en efecto convivió con el causante durante los 5 años anteriores al fallecimiento del causante, que las codemandantes Dania Alejandra y Ana María Henao son hijas del afiliado fallecido; y aun cuando dicho asegurado no acreditó los requisitos de la Ley 797 de 2003 para que sus beneficiarios accedieran al derecho a la pensión de sobrevivientes, si acredita los requisitos en aplicación de la condición más beneficiosa, bajo la interpretación ofrecida por la Corte constitucional en la sentencia SU 005/2018, concluyendo que las demandantes superan el test de procedibilidad dispuesto por tal jurisprudencia.

⁸ 01PrimerInstancia, 03ExpedienteDigital, pág. 53/54

⁹ 01PrimerInstancia, 05AudienciaJuzgamiento. Minuto: 1:31:47

Recursos de apelación:

- i) **Alcira Velásquez Barrero Y Diana Alejandra Henao Velásquez¹⁰**: recurre en apelación la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con la fecha del disfrute de la prestación, aduciendo que el proceso se presentó inicialmente ante el Juzgado Doce laboral del Circuito de Medellín el día 26 de septiembre de 2012, razón por la cual, estima que debe reconocerse la prestación a partir de la fecha de la presentación de ese proceso inicial.
- ii) **Ana María Henao Morales¹¹** Solicita se revoque la sentencia de primera instancia al denegarse la pensión de sobrevivientes a la interviniente, en tanto contaba con derecho a la pensión de sobrevivientes desde el año 2008, fecha en la que falleció su padre y en la cual contaba apenas con 14 años, siendo un sujeto de especial protección, no requiriendo acreditar estudios al momento de presentación de la demanda, pues para la fecha en que falleció su padre era menor de edad y por tanto reunía los requisitos para ser beneficiaria de la prestación.
- iii) **Colpensiones¹²** A su turno, depreca que se revoque íntegramente la sentencia de primera instancia en tanto se aparta del criterio de la Corte Suprema de Justicia, quien predica la imposibilidad de realizar el salto normativo de la Ley 797 de 2003 al Decreto 758 de 1990; así mismo alega que no se cumplen tampoco las subreglas contenidas en la sentencia SU 005 de 2018, principalmente la contemplada en el numeral cuarto, en tanto la prueba testimonial y la declaración de parte dan cuenta que para la fecha del fallecimiento el asegurado se encontraba laborando, prestando servicios de forma independiente, teniendo a su cargo dos hogares y el día del fallecimiento se encontraba con un trabajador suyo; solicita que se estudien las demás subreglas y en caso de estimarlas acreditadas, se ordene la compensación de la indemnización sustitutiva de forma indexada. Finalmente solicita se le absuelva de la condena en costas pues la prestación fue concedida bajo unos supuestos que desde un principio no fueron planteados en la demanda inicial, ni en la de la interviniente.

¹⁰ 01PrimeraInstancia, 05AudienciaJuzgamiento. Minuto: 2:27:38

¹¹ 01PrimeraInstancia, 05AudienciaJuzgamiento. Minuto: 2:30:15

¹² 01PrimeraInstancia, 05AudienciaJuzgamiento. Minuto: 2:34:30

Alegatos en segunda instancia

Tanto Colpensiones como la demandante, recorrieron oportunamente el traslado para alegar en esta sede, así:

De un lado, **COLPENSIONES**¹³, sostiene que el causante no dejó acreditados las semanas para que sus beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes de acuerdo con el artículo 46 de Ley 100, modificado por el artículo 12 literal b, numeral 2 de la Ley 797 de 2003, ni los establecidos en la Ley 100 de 1993 de forma primigenia, razón por la cual considera que la entidad debe ser absuelta.

De otro lado, la parte **demandante**¹⁴ reitera los argumentos expuestos en la demanda, la aplicación de la condición más beneficiosa y los parámetros de la sentencia SU005 de 2018 para deprecar se confirme la sentencia de primera instancia, estimando que se acreditaron todos los requisitos del test de procedibilidad de dicha sentencia.

II. SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de la Sala está dada por los artículos 66, 66A del CPTSS, es decir, en consonancia con los puntos que fueron objeto de apelación, así como por el artículo 69 del CPTSS modificado por la Ley 1149 de 2007, en cuanto al grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

Vistos los hechos y pretensiones de la demanda, así como las apelaciones formuladas, interpreta la Sala, que el **problema jurídico** a resolver se circunscribe a determinar: **a)** si hay lugar a aplicar el principio de condición más beneficiosa a fin de ordenar el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes. De ser así, se definirá **b)** si procede emitir condena contra Colpensiones de una prestación bajo los requisitos del Decreto 758 de 1990; **c)** quienes son los beneficiarios de la prestación; y **d)** las condiciones de causación y disfrute de la misma.

¹³ 02SegundaInstancia, 07AlegatosSustitucionColpensiones

¹⁴ 02SegundaInstancia, 08AlegatosDemandante

Hechos relevantes acreditados documentalmente

- Ramiro de Jesús Henao Gómez nació el 04 de julio de 1955¹⁵ y falleció el 15 de marzo de 2008¹⁶.
- Alcira Velásquez Barrero nació el 03 de abril de 1973¹⁷.
- Dana Alejandra Henao Velásquez, es hija del causante y nació el 27 de julio de 2002¹⁸.
- Ana María Henao Morales, es hija del causante y nació el 29 de agosto de 1994¹⁹.
- Mediante resolución N° 015015 del 02 de agosto de 2010, se denegó la pensión de sobrevivientes tanto a la señora Alcira Velásquez Barrero como a las hijas del causante, reconociéndoseles a estas últimas la indemnización sustitutiva de la prestación²⁰.
- Historia laboral de Colpensiones del 16 de diciembre de 2016, correspondiente al causante en la que se registra un total de 687,58 semanas de cotización en toda la vida laboral, de las cuales 656,29 lo fueron antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993²¹.
- Historia laboral de Colpensiones del 22 de junio de 2016, correspondiente a la demandante Alcira Velásquez en la que se registra un total de 53,46 semanas de cotización en toda la vida laboral²².
- Certificados de Estudio de la Joven Ana María Henao Morales en el CENSA²³, La Escuela Normal Superior de Medellín²⁴, el SENA²⁵.

¹⁵ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 24/25

¹⁶ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 26

¹⁷ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 20. No se aportó registro civil de nacimiento, pero si copia de la cédula de ciudadanía que indica tal fecha y que no fue discutida por la pasiva.

¹⁸ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 21/22

¹⁹ 01PrimerInstancia, 03ExpedienteDigital, pág. 61/62

²⁰ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 201/205

²¹ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 105/110

²² 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 102/103

²³ 02SegundaInstancia, 23CertificadosEstudio, pág. 4

²⁴ 02SegundaInstancia, 23CertificadosEstudio, pág. 5/6

²⁵ 02SegundaInstancia, 23CertificadosEstudio, pág. 7/12

a) Aplicación del Principio de Condición más Beneficiosa

En el caso concreto, siendo discutido el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, debe entenderse que, por regla general, tal prestación se regula por la norma vigente en la fecha del deceso del afiliado, es decir, el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que para la causación de la prestación, exige que el causante hubiere cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha del fallecimiento, últimos de estos requisitos, no satisfecho por el afiliado fallecido, por reunir en dicho lapso solo 3,71 semanas²⁶.

Tránsito legislativo Ley 797 de 2003 a Ley 100 de 1993

La Sala de Casación Laboral de la H. CSJ ha determinado la viabilidad de aplicación del principio cuando el afiliado reúne los requisitos exigidos por la normatividad inmediatamente anterior a la vigente en el momento de su fallecimiento, por conllevar la expectativa legítima del derecho, puntualizando en la sentencia SL 4650 de 2017 que en el tránsito legislativo Ley 797 de 2003 a Ley 100 de 1993, *“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”*.

El causante Ramiro de Jesús Henao Gómez, no se encuentra dentro de los parámetros exigidos por la H. Corte Suprema de Justicia para dejar causada la pensión de sobrevivientes bajo ese tránsito normativo, pues falleció el 15 de marzo de 2008²⁷.

En ese sentido, la Corte Constitucional no ha impuesto dicho límite y ha contemplado, en sentencias como la SU-442 de 2016 y T-084 de 2017, que ante la diversidad de criterios entre las Altas Cortes y frente a interpretaciones que incluso podrían ser plausibles de las normas, el Juzgador está llamado a elegir la más favorable al afiliado o beneficiarios, y por ende más respetuosa de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana y que en últimas, realizan a la seguridad social como derecho fundamental, obligación del Estado y principio fundante del mismo.

²⁶ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 105/110

²⁷ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 26

El artículo 46 de la Ley 100 de 1993 primigenia, estableció que el afiliado dejaba causada la pensión de sobrevivientes, cuando siendo cotizante activo, hubiere sufragado al menos veintiséis (26) semanas durante toda subida laboral o, siendo inactivo, hubiere cotizado la misma cantidad de semanas, en el año inmediatamente anterior al deceso, condiciones no satisfechas por el señor Henao Gómez, quien era cotizante inactivo desde el mes de marzo de 2007, no acreditando únicamente 2,14 semana en el año inmediatamente anterior a su fallecimiento.

Tránsito legislativo Ley 797 de 2003 a Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año

Esta Sala viene apartándose respetuosamente del precedente judicial construido por la H. Corte Suprema de Justicia, al considerar que, en este caso, el criterio de la Corte Constitucional se adecúa más a los principios del Estado Social y Constitucional de Derecho, así como los que orientan las relaciones al interior del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, máxime al negar ésta última Corporación, que la sostenibilidad financiera del Sistema se vulnere al aplicar la condición más beneficiosa en un tránsito legislativo no inmediato, en la medida en que el número de semanas que exigía el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, era incluso superior al que hoy exige la Ley 797 de 2003.

Exigía el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, vigente hasta el 31 de marzo de 1994, inclusive, “haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad” al fallecimiento del causante.

Así, la Corte Constitucional fijó un **test de procedencia** en la **sentencia SU 005 de 2018**, para efecto de determinar la causación de una pensión de sobrevivientes en el tránsito legislativo Ley 797 de 2003 a Acuerdo 049 de 1990, adicional a que el afiliado, como ocurrió en el caso, al menos haya cotizado 300 semanas antes de la vigencia del actual sistema pensional.

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.

Valorada la prueba recaudada, se concluye que **las demandantes no satisfacen el test de procedencia del principio de condición más beneficiosa**, así:

Test de procedencia	
Primera condición	En el proceso se acreditó testimonial y documentalmente que la demandante no contaba con recursos para satisfacer su mínimo vital, así lo exponen la demandante que indica que para la fecha del fallecimiento del causante no laboraba y dependía económica de su compañero, siendo él el que proveía el hogar y velaba por su sustento y el de sus hijos. Así mismo los testigos en su declaración, fueron consistentes al afirmar que el causante veía económicamente tanto por su compañera permite como por sus hijas menores de edad a quienes les suministraba todo lo que necesitaban Así mismo en la laboral de la demandante Alcira Velásquez se evidencia que la demandante no cuenta con semanas de cotización ni para la fecha del fallecimiento de su compañero, ni con anterioridad a dicha fecha ²⁸ ; siendo las codemandantes menores de edad para la fecha del fallecimiento de su padre.
Segunda	Se entiende acreditada en la medida en que las hijas del demandante no se encontraban en capacidad de auto sostenerse al ser menores de edad,

²⁸ 01PrimeraInstancia, 02ExpedienteDigital, Pág.102/103

<p>condición</p>	<p>desconociéndose las condiciones económicas de la madre de Ana María Henao Morales. En Cuanto a la compañera supérstite se tiene que esta indicó no haber tenido que asumir las obligaciones del hogar luego del fallecimiento de su compañero, realizando labores informales como el cuidado de niños, aseo en casa o pulido de confección, viéndose obligada a abandonar la casa en la que vivió con el causante para mudarse a una vivienda más favorable, que podía pagar en virtud de que su familia le ayudaba económicamente.</p>
<p>Tercera condición</p>	<p>Requisito satisfecho, pues los testigos afirman que la compañera supérstite no laboraba para la fecha del fallecimiento de su compañero, siendo las hijas del causante menores de edad para igual data y por tanto dependientes económicamente de sus padres, entre ellos el causante.</p>
<p>Cuarta condición</p>	<p>Condición no satisfecha en la medida en que tanto la demandante como el testigo Luis Gonzalo López Zapata manifestaron que el señor Ramiro Henao era contratista independiente en el área de demoliciones o construcción, expresando la señora Alcira que cuando el causante falleció <i>“él estaba con un trabajador de él”</i>²⁹, no obstante en la audiencia de pruebas en segunda instancia expresó que³⁰ a partir del año 2008 ya no estaba trabajando, trabajaba como independiente porque no le daban más trabajo ya que estaba enfermo, que había trabajado un tiempo en demoliciones y ya después lo que le resultaba, señaló que cuando trabajaba en las demoliciones llevaba gente para que le ayudara, el señor Ramiro usaba en esas demoliciones martillos y almádanas y tenía una parte de ellas para hacer esos trabajos. Así mismo indicó que no pagaba seguridad social porque trabajaba como independiente; su ultimo empleo como dependiente fue en demoliciones al redero de dos años en el 2007.</p> <p>Por su parte, el señor Luis Gonzalo López Zapata, en esta instancia indicó³¹ que conoció al causante en el año 2000, cuando trabajaba para él en construcción y demolición, el causante lo contrataba al día y le pagaba por jornales, señaló que el causante trabajó de forma independiente, lo remuneraba con el salario de un oficial más o menos \$80.000 días para el 2001; el señor Ramiro laboraba igual o más que ellos, tenía un problema en un vista y en un pie que le impedía trabajar para eso del año 2007 que le empezó a molestar la salud. Señaló que antes del 2007 no</p>

²⁹ 01PrimeraInstancia, 05AudienciaJuzgamiento. Minuto. 16:37

³⁰ 02SegundaInstancia, 22AudienciaTestimonio. Minuto. 47:16

³¹ 02SegundaInstancia, 22AudienciaTestimonio. Minuto. 1:29:35

	<p>conoció que el causante tuviera problemas de salud. Así mismo, el testigo citado de oficio en segunda instancia, Jorge Iván Aguirre expresó³²: que conoció al demandante en el año 1999, cuando se le acercó a pedirle trabajo, trabajó como año y medio por Prado centro, en demolición de Edificios, que le trabajó al causante quien fue contratista libre, don Ramiro conseguía los contratos para hacer demoliciones. Las herramientas para la demolición se las suministraba el que contrataba al causante, dejaron de trabajar en esa obra como a mediados del 2001; luego de eso supo que el causante se dedicó a realizar trabajos suaves y comenzó a enfermarse entonces no le daban trabajo, sostiene que el señor Ramiro estaba enfermo de la vista, se le bajó la retina del ojo derecho y tenía un problema en un pie.</p>
Quinta condición	<p>Las demandantes no acreditan este requisito del test de procedencia, porque al fallecer el causante el 15 de marzo de 2008, solo se presentaron a reclamar la prestación de sobrevivientes el 26 de enero de 2010³³. La pensión fue negada inicialmente mediante resolución 015015 del 02 de agosto de 2010 notificada el notificada el 13 de octubre de 2010³⁴, dejando transcurrir entre la fecha del fallecimiento y la reclamación administrativa casi dos años y dos años y seis meses entre la negativa de la prestación y la presentación de la demandad el 18 de abril de 2013.³⁵ Actuar pasivo que no puede extenderse a las hijas del causante en la medida en que eran menores de edad para la fecha del deceso de su padre.</p>

Conforme a lo anterior, no se puede tener por acreditado el numeral 4 del test de procedencia establecido por la Corte Constitucional en la medida en que **no se explica a satisfacción por la parte actora las razones por las cuales el causante no efectuó cotizaciones al sistema**, pues si bien en la audiencia de pruebas realizada en segunda instancia se intentó justificar tal omisión en condiciones de salud del afiliado fallecido, que le impedían laborar; tal situación no fue informo con anterioridad a dicha diligencia, ni se arrimó al plenario prueba alguna que evidencie las referidas condiciones de salud, además de resultar contradictoras con las manifestaciones según las cuales el causante era contratista de demolición, tenía trabajadores a su cargo y contaba con herramientas para el

³² 02SegundaInstancia, 22AudienciaTestimonio. Minuto. 11:15

³³ 01PrimeraInstancia, 02ExpedienteDigital. Pág. 11, así se indica en la resolución 015015 del 02 de agosto de 2010.

³⁴ 01PrimeraInstancia, 03ExpedienteDigital. Pág. 14, así se indica en la resolución 015015 del 02 de agosto de 2010.

³⁵ 01PrimeraInstancia, 02ExpedienteDigital. Pág. 1

desarrollo de la labor. Tampoco se cumple por parte de la compañera demandante con el requisito contemplado en el numeral 5 tal y como se advirtió en precedencia.

Al respecto resulta pertinente tener en cuenta que la sentencia **SU 038 de 2023**, señaló la justificación del test de procedencia y aun cuando lo hizo en el trámite de una pensión de invalidez, esta Sala estima pertinente traerla a colación en la medida en que dicho test comparte elementos comunes con el dispuesto para la pensión de sobrevivientes, al efecto se indicó:

Tabla 4. Test de procedencia y justificación de sus condiciones		
	<i>Condición</i>	<i>Justificación</i>
Primera condición	Debe acreditarse que el accionante, además de ser una persona en situación de invalidez, que pertenece a un grupo de especial protección constitucional o que se encuentra en una situación de riesgo derivada de, entre otras, alguna de las siguientes condiciones: (i) analfabetismo, (ii) vejez, (iii) pobreza extrema, (iv) cabeza de familia, (v) desplazamiento o (vi) padecimiento de una enfermedad crónica, catastrófica, congénita o degenerativa.	No es suficiente la situación de invalidez del accionante, pues supondría un desplazamiento de la competencia del juez ordinario por la del juez constitucional, en asuntos relativos al reconocimiento de la pensión de invalidez porque una condición necesaria para su reconocimiento es la prueba de dicha condición. Por tanto, es razonable la exigencia de acreditar circunstancias adicionales que justifiquen el trato preferente del accionante, en relación con otras personas en igualdad de condiciones.
Segunda condición	Debe poder inferirse razonablemente que la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez afecta directamente la satisfacción de las necesidades básicas del accionante, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.	Esta exigencia materializa la obligación de la sociedad de auxiliar a aquellas personas que no pueden ayudarse a sí mismas por encontrarse en “condiciones de acentuada indefensión”. En estos supuestos, es un deber apremiante y exigible.
Tercera condición	Deben valorarse como razonables los argumentos que proponga el accionante para justificar su imposibilidad de haber cotizado las semanas previstas por las disposiciones vigentes al momento de la estructuración de la invalidez.	Este parámetro reconoce “la importancia de la autonomía individual para satisfacer por sí mismo las exigencias normativas ” necesarias para el reconocimiento de determinadas prestaciones de la seguridad social. Por lo tanto, en este tipo de casos, el juez constitucional puede pronunciarse sobre la pensión de invalidez solo ante “una situación de <u>razonable imposibilidad</u> de haber

Tabla 4. Test de procedencia y justificación de sus condiciones		
		cumplido las exigencias normativas impuestas por el ordenamiento jurídico”.
Cuarta condición	Debe comprobarse una actuación diligente del accionante para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez.	Supone acreditar un grado mínimo de diligencia para la protección de los derechos propios, por vía administrativa o judicial.

Valga resaltar que en dicha providencia la Corte Constitucional, para el caso del accionante, en relación con la ausencia de cotizaciones indicó:

“108. Finalmente, pese a que se aportaron dos declaraciones extrajudicio referentes a la ausencia de ingresos del grupo familiar, el actor no aportó evidencias concluyentes de la imposibilidad de satisfacer sus necesidades básicas. A modo de ejemplo, no refirió con exactitud a cuánto ascienden los ingresos que percibe su compañera permanente como empleada pública. Tampoco estableció las ocupaciones de sus tres hijos mayores de edad, quienes tienen deberes respecto del sostenimiento de su progenitor.

109. Por todo lo expuesto, la Sala no encuentra demostrado en el presente asunto la situación de vulnerabilidad del accionante. De este modo, se descarta el posible desconocimiento del precedente establecido en la Sentencia SU-556 de 2019, debido a que esta providencia exige esta condición para la aplicación ultractiva del Acuerdo 049 de 1990 por la vía de la condición más beneficiosa.

110. Aunado a lo anterior, el actor no explicó con claridad las razones por las cuales dejó de cotizar en el sistema. En el expediente se observa que, según el dictamen N° 201500724NN del 24 de mayo de 2015, el accionante trabajó hasta el año 2013, cuando sufrió el accidente cerebro vascular. No obstante, la última cotización efectuada fue el 10 de agosto de 2006³⁶. Por lo que se evidencia que se dejó de cotizar durante los siete años anteriores a la estructuración de la invalidez, sin que se adujera razón alguna.

111. Para la Sala, la justificación propuesta por el actor referente a la quiebra que, según afirma, tuvo la empresa, no resulta de recibo. Ello porque no se aportó ninguna prueba de lo afirmado por el actor. No se allegaron, por ejemplo, los estados financieros de la empresa o algún otro documento que evidenciara la situación económica que el actor adujo.”

Concordante con la Jurisprudencia anterior, no se demostró justa causa para que el causante no realizara aportes al sistema general de seguridad social en pensiones, máxime cuando la compañera demandante y los testigos refieren que la enfermedad del actor inició más o menos en 2007, es decir un año antes de su fallecimiento y sin

³⁶ 2016.00065.Ordinario. Pág. 142.

embargo sus aportes en los 10 años anteriores -1997 a 2007- equivalen únicamente a 22,14 semanas³⁷.

Por todo lo anterior, concluye la Sala que a las hoy demandantes no les asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, con ocasión del fallecimiento del afiliado Ramiro de Jesús Henao Gómez, aún en aplicación de la más amplia interpretación del principio de la condición más beneficiosa, porque pese a haber cotizado más 300 semanas con anterioridad a la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, lo cierto es que no se demostraron las condiciones concurrentes antes enunciadas, que fueron trazados por la Corte Constitucional a efectos de que puedan aplicarse ultractivamente las disposiciones del Decreto 758 de 1990, respecto de los afiliados que hubieren fallecido en vigencia de la Ley 797 de 2003; razón por la cual se revocará la sentencia de primera instancia, conocida en apelación y consulta en favor de Colpensiones.

III. EXCEPCIONES

Las excepciones propuestas quedan implícitamente resueltas.

IV. COSTAS

Costas en ambas instancias a cargo de las demandantes, se fijan agencias en derecho en esta instancia en la suma de salario mínimo mensual legal vigente para el año dos mil veinticuatro.

V. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. Revocar la sentencia proferida el 08 de junio de 2018 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario de doble

³⁷ 01PrimerInstancia, 02ExpedienteDigital, pág. 102/103

instancia promovido por **ALCIRA VELÁSQUEZ BARRERO, ANA MARÍA HENAO MORALES Y DIANA ALEJANDRA HENAO VELÁSQUEZ** contra **COLPENSIONES**, para en su lugar absolver a Colpensiones de las pretensiones incoadas por las demandantes.

SEGUNDO: Costas en ambas instancias a cargo de las demandantes. En esta instancia se fijan como agencias en derecho la suma de Un Millón Trescientos Mil Pesos (\$1.160.000).

Notifíquese lo decidido por Edicto.

Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Los Magistrados,



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO