

**Corte Suprema de Justicia**

Expediente 37951

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Ficha	CSJ_SCL_37951(24_05_11)_2011
Convenciones	
Color agua	Ratio Decidendi

Magistrado Ponente: LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

Radicación No. [37951](#)

Acta No.015

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil once (2011).

AUTO

Se reconoce personería al doctor Orlando Becerra Gutiérrez, con T.P. No. 60784 del C. S. de la J, como apoderado del Instituto de Seguros Sociales, en los términos y para los efectos del poder conferido.

SENTENCIA

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por CÁNDIDA ROSA RIVERA SIERRA, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija ÁNGELA MARÍA ÁLVAREZ RIVERA contra la sentencia dictada el 19 de agosto de 2008 por el Tribunal Superior de Medellín (Sala de Descongestión), en el proceso ordinario laboral que las actoras promovieron contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

Cándida Rosa Rivera Sierra, actuando en nombre propio y en representación de su menor hija Ángela María Álvarez Rivera, demandó al Instituto de Seguros Sociales para obtener la pensión de sobrevivientes en razón del fallecimiento de su cónyuge y padre Luis Carlos Álvarez Tobón, las mesadas adicionales de junio y diciembre y la sanción por no pago o indexación.

En sustento de sus pretensiones afirmó que con ocasión de la muerte del asegurado Luís Carlos Álvarez Tobón el 17 de abril de 2004, solicitó al ISS la pensión de sobrevivientes; la cual le fue negada con el argumento de que el causante cotizó cero semanas en los 3 años anteriores al fallecimiento y que acreditó “997” semanas de fidelidad de cotizaciones al sistema entre la fecha en que cumplió 20 años de edad y la de la muerte.

## II. RESPUESTA A LA DEMANDA

El Instituto de Seguros Sociales se opuso a las pretensiones. Respecto de los hechos dijo no constarle ninguno. Propuso como excepciones las de no haber acreditado la demandante el lleno de los requisitos legales para el otorgamiento de la pensión reclamada, prescripción, buena fe e imposibilidad de condena en costas e intereses moratorios.

## III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Finalizó con la sentencia del 18 de abril de 2007, mediante la cual el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, condenó al demandado a pagar la pensión de sobrevivientes a Cándida Rosa Rivera Sierra y a su hija menor Ángela María Álvarez Rivera, dejando a su cargo las de la instancia.

## IV. SENTENCIA DEL TRIBUNAL

La alzada se surtió por apelación de la parte demandada y concluyó con la sentencia acusada en casación, por medio de la cual el Tribunal revocó el fallo apelado y en su lugar absolvió al ISS.

El juzgador consideró que al no haber cotizado el asegurado 50 semanas en los últimos 3 años anteriores a su muerte, no existe la obligación de reconocer la pensión reclamada; agregó que no es procedente aplicar normatividad no vigente en desarrollo del denominado principio de la “condición más beneficiosa”, para los casos en donde se causa la pensión de sobrevivientes en vigencia de la Ley [797](#) de 2003. Reprodujo, en su apoyo, apartes de la sentencia de esta Sala del 20 de febrero de 2008, radicación 32649.

Transcribió el artículo [12](#) de la ley en cita y luego indicó que en aplicación de la condición más beneficiosa no se podía aplicar el Decreto [758](#) de 1990.

Concluyó que en el caso bajo examen no se acreditó el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo [46](#) de la Ley 100 de 1993, modificado por el [12](#) de la Ley 797 de 2003 para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, toda vez que el asegurado “no cotizó al sistema 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores al fallecimiento, a que se refiere el numeral 2, ni las 25 que exigía el régimen anterior a su fallecimiento conforme al parágrafo de la misma norma”.

## V. EL RECURSO DE CASACIÓN

Fue interpuesto por la parte demandante y según lo declaró en el alcance de la impugnación, pretende que se case totalmente la sentencia recurrida, para que en sede de instancia, se confirme la dictada por el Juzgado.

Con ese propósito presentó tres cargos, replicados oportunamente, y cuyo estudio se hará en forma conjunta, conforme lo autoriza el artículo [51](#) del Decreto 2651 de 1991, convertido en legislación permanente por la Ley [446](#) de 1998.

## VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia impugnada por la vía directa, por la interpretación errónea del “artículo [12](#) parágrafo 1° de la Ley 797 de 2003, en armonía con los artículos [1](#), [2](#), [11](#), [12](#), [47](#), [48](#), [50](#), [74](#), [141](#), [142](#), [272](#) de la Ley 100 de 1993, Artículos [48](#) y [53](#) de la C.N.”.

Al sustentar la acusación aduce que el fin de la pensión de sobrevivientes es la protección del núcleo familiar del asegurado o pensionado fallecido. Expresa que no se comparte el alcance que el Tribunal le imprimió al artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, por cuanto dicha preceptiva contempla varias hipótesis para que los derechohabientes accedan al derecho pensional, valga decir, las 50 semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores al deceso y la fidelidad, pero también la de “haber satisfecho el número mínimo de semanas cotizadas en el régimen de prima media”.

Aduce que cuando la norma citada expresa que el “afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento”, se está refiriendo al régimen del ISS, el cual exige como densidad mínima de aportes 500, “porque con ese número de aportes se obtiene una pensión de vejez en el régimen de prima media, por lo menos para hasta el año 2010 o hasta el 2014, según el caso”. Sostiene que el Tribunal restringió el alcance de la norma acusada al no encontrar en ella sino una de las dos posibilidades que existen para acceder al derecho pensional, lo cual no se compadece con los fines y objetivos que persigue la pensión de sobrevivientes.

## VII. SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia recurrida de la infracción directa de las normas enlistadas en el primer cargo.

En la demostración afirma que se acepta que el caso en examen “no lo abrigue el principio de la condición más beneficiosa como lo ha entendido la jurisprudencia patria, también cumple precisar que la Ley 797 de 2003, en su artículo [12](#), modificatoria del artículo [46](#) de la Ley 100 de 1993 no contempló una sola hipótesis para acceder a la pensión en lo que toca con la densidad de cotizaciones, como en principio parece entenderlo el juzgador de apelación, sino varias”; puesto que también consigna en el parágrafo la otra opción para acceder al beneficio pensional, es decir, haber cotizado al menos el número mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media con antelación a la muerte, sin haber recibido una indemnización sustitutiva de pensión de vejez o una devolución de saldos. Reitera en que la densidad mínima de cotizaciones corresponde a 500, que “son con las cuales aún se puede acceder a una pensión de vejez por lo menos hasta el 31 de julio de 2010 para quienes abriguen la transición”.

## VIII. TERCER CARGO

Por la vía indirecta denuncia la aplicación indebida del mismo elenco normativo reseñado en los cargos anteriores.

Le atribuye al Tribunal el siguiente error de hecho: “No dar por demostrado, siendo evidente, que el asegurado LUIS CARLOS ÁLVAREZ TOBÓN cotizó al ISS 997 semanas antes del fallecimiento”.

Al sustentar el cargo señala como erróneamente apreciadas, la historia laboral y la Resolución 2463 de 2005; afirma que de dichos documentos se concluye que el asegurado fallecido cotizó entre el 1º de enero de 1967 y el 1 de febrero de 2001, “un total de 997 semanas”, las cuales “son más de las mínimas para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima medida”, por lo que el demandante tiene derecho a la pensión reclamada.

## IX. LA RÉPLICA

Aduce que el Tribunal no incurrió en la interpretación errónea o aplicación indebida del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, toda vez que la parte demandante no acreditó los requisitos para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, puesto que de las pruebas analizadas concluyó que el causante no cotizó 50 semanas dentro de los tres años previo a su fallecimiento.

#### X. SE CONSIDERA:

En el caso bajo examen no existen discrepancias en cuanto a los supuestos fácticos que encontró demostrado el Tribunal, según los cuales el asegurado durante su vida laboral aportó al ISS, 997 semanas, pero en los tres años inmediatamente anteriores a su deceso, ocurrido el 17 de abril de 2004, no efectuó cotización alguna.

Con fundamento en lo anterior, el sentenciador de segundo grado asentó que la parte demandante no había acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo [46](#) de la Ley 100 de 1993, modificado por el [12](#) de la Ley 797 de 2003 para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, mientras que la censura estima que resulta aplicable el parágrafo del artículo antes citado cuando el asegurado haya cotizado por lo menos la densidad mínima de cotizaciones en el régimen de prima media en tiempo anterior a su deceso.

El parágrafo en referencia, es del siguiente tenor:

“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, en los términos de esta Ley.

El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez”.

El tema en controversia fue clarificado por esta Sala de la Corte en la sentencia del 31 de agosto de 2010, radicación [42628](#), reiterada en la del 1º de febrero y 12 de abril de 2011, radicaciones 42187, 41762 y [46428](#), respectivamente, y en la cual se concluyó:

“Así las cosas, conforme se anotó con antelación, debe entenderse que la alusión efectuada al número mínimo de semanas de que trata el parágrafo primero del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 es el fijado por el artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones que le hayan sido introducidas, entre otras, por la propia Ley [797](#) de 2003.

Sin embargo, ello será así siempre y cuando que el afiliado no sea beneficiario del régimen de transición pensional del artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, pues, en tal caso, y en tratándose de un afiliado al Seguro Social, por razón de los beneficios de ese régimen se le debe aplicar, en materia de densidad de cotizaciones, el régimen al cual se encontrara afiliado para el 1 de abril de 1994, que lo es el Acuerdo 049 de 1990, en particular su artículo [12](#), por así disponerlo el señalado artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993.

Y lo anteriormente expuesto es así porque, en primer término, como quedó visto, las normas vigentes de ese acuerdo forman parte del régimen de prima media con prestación definida y, en segundo lugar, deben utilizarse en materia de edad, número de semanas cotizadas y monto de la

prestación, para los beneficiarios del régimen de transición pensional”.

Descendiendo al caso concreto, encuentra la Sala que el asegurado falleció el 17 de abril de 2004, por lo que el número de semanas requeridas en el régimen de prima media al que se refiere el parágrafo 1° del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, es el previsto en el [9°](#) del mismo ordenamiento que modificó el [33](#) de la Ley 100 de 1993, el cual exige un total de 1000 semanas de cotización, requisito éste que no se cumple en tanto quedó establecido que el asegurado sólo alcanzó a sufragar 997 semanas durante toda su vida laboral.

Sin embargo, observa la Sala que el afiliado nació el 28 de febrero de 1948, es decir, que para el 1° de abril de 1994, tenía más de 40 años de edad, lo que significa que lo cobijaba el régimen de transición previsto en el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, por lo que para efectos de la densidad de cotizaciones el régimen anterior aplicable, corresponde al previsto en el artículo [12](#) del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el cual exigía para acceder a la pensión de vejez, un mínimo de 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas o haber acreditado un número de 1000 semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

En ese orden, al revisar la historia laboral del asegurado, se observa que durante el lapso comprendido entre el 17 de abril de 1984 y la de su fallecimiento, sufragó 598.2857 semanas, las cuales son más que suficiente para que los beneficiarios del causante accedan a la pensión reclamada, y por lo tanto los cargos prosperan y habrá de casarse la sentencia recurrida.

En sede de instancia, y de cara al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, bastan las consideraciones expuestas en casación para confirmar la sentencia de primer grado.

Sin costas en el recurso extraordinario por cuanto la acusación salió avante; las de primera instancia como las definió el a quo y en la segunda no se causaron.

En Mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín (Sala de Descongestión) el 19 de agosto de 2008, dentro del proceso adelantado por CÁNDIDA ROSA RIVERA SIERRA, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija ÁNGELA MARÍA ÁLVAREZ RIVERA contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

En sede de instancia, se confirma la sentencia de primer grado.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

