

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No. 44863

Acta No. 02

Bogotá, D.C., primero (01) de febrero de dos mil once (2011).

Ficha	CSJ SCL 44863 de 2011
Convenciones	
Color Azul agua	Ratio Decidendi

Se pronuncia la Corte sobre el recurso de casación interpuesto por MARÍA DEL CARMEN AGUIRRE LÓPEZ y DIEGO ALDEMAR AGUIRRE AGUIRRE contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, de fecha 2 de octubre de 2009, proferida en el proceso ordinario laboral que le siguen al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

María del Carmen Aguirre López, en su nombre y en representación de su hijo menor Diego Aldemar Aguirre Aguirre, demandó al Instituto de Seguros Sociales para obtener la pensión de sobrevivientes, partiendo de un ingreso base de liquidación de \$427.517,00 para el año 2004, con la indexación para cada año, a partir de 3 de agosto de 2004, sin descontar el 12,5% para salud, y los intereses moratorios. En subsidio de, pide la indexación de toda la deuda causada.

Afirmó que Aldemar de Jesús Aguirre Restrepo falleció el 3 de agosto de 2004; que “El causante señor ALDEMAR DE JESUS AGUIRRE RESTREPO, al momento de su deceso y desde hacía más de 23 años convivía con la señora MARTA (sic) LIGIA (sic) ZAPATA (sic) MEJIA (sic), de manera permanente hasta el momento de su muerte”; que el causante y la demandante procrearon a Diego Aldemar Aguirre Aguirre; que solicitó para sí y su hijo menor la pensión de sobrevivientes, prestación que le fue negada mediante Resolución No. 010337 de 9 de mayo de 2007 2007; que el afiliado fallecido cotizó 934 semanas, de las que 720 fueron aportadas antes de la vigencia de la Ley [100](#) de 1993, por lo que, en conformidad con el principio de favorabilidad o de la condición más beneficiosa, estiman que les asiste derecho a la referida prestación.

El Instituto de Seguros Sociales se opuso; admitió el hecho 5, con aclaraciones; adujo que el 1, 2,

3, 4, 7, 8 y 12 no le constan y que los demás no son hechos. Propuso las excepciones de inexistencia de causa legal para pedir, compensación, prescripción, buena fe del demandado, improcedencia de indexación de las condenas, imposibilidad de condena en costas e inescindibilidad de la norma por intereses moratorios (folios 28 a 32).

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia de 27 de febrero de 2009, condenó al Instituto de Seguros Sociales a pagar a María del Carmen Aguirre López y Diego Aldemar Aguirre Aguirre la pensión de sobrevivientes y los intereses moratorios, y autorizó descontar lo pagado por indemnización sustitutiva.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

De la decisión de primer grado apeló el Instituto de Seguros Sociales y en razón de ese recurso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en la sentencia aquí acusada, la revocó y, en su lugar, absolvió.

El ad quem arguyó que el asegurado falleció el 3 de agosto de 2004, en vigencia de la Ley [797](#) de 2003, luego de haber cotizado 934 semanas, de las que sólo 12 fueron aportadas entre el 3 de agosto de 2004 y el 3 de agosto de 2001, y que el Instituto de Seguros Sociales negó la pensión de sobrevivientes a los demandantes y les concedió la indemnización sustitutiva, como compañera e hijo del causante, en monto de \$3'107.804,00.

Transcribió el artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, que modificó el [46](#) de la Ley 100 de 1993, y explicó que en el proceso no se acreditó que el causante hubiese cotizado 50 semanas dentro de los tres años anteriores a su muerte, dado que sólo aportó 12.

Reprodujo los extractos pertinentes de las sentencias de la Corte de 4 de febrero de 2009, radicación 53306, y 18 de marzo de 2009, radicación 35598, que tratan sobre la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, y concluyó que con fundamento en ellas es acertado el planteamiento del Instituto apelante, por lo cual se revocará la providencia revisada para, en su lugar, absolverlo de las pretensiones impetradas.

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandante y con él pretende que la Corte case totalmente la sentencia del Tribunal para que, en sede de instancia, confirme la del Juzgado.

Con esa intención, propuso tres cargos, que fueron replicados. La Corte los integrará para resolver sobre el conjunto, pese a estar orientados por vías distintas, por cuanto pretenden un idéntico propósito, y por permitirlo el numeral 3 del artículo [51](#) del Decreto Extraordinario 2651 de 1991, adoptado como legislación permanente por el artículo [162](#) de la Ley 446 de 1998.

CARGO PRIMERO:

Acusa a la sentencia del Tribunal de violar por la vía directa, por interpretación errónea, el artículo [12](#), parágrafo 1, de la Ley 797 de 2003, en relación con los artículos [1](#), [2](#), [11](#), [12](#), [47](#), [48](#), [50](#), [74](#), [141](#), [142](#) y [272](#) de la Ley 100 de 1993, [48](#) y [53](#) de la Constitución Política.

Dice que no discute que en el presente caso no opera el principio de la condición más beneficiosa y que el causante no cotizó 50 semanas en los últimos tres años, anteriores a su muerte, y que el Tribunal se apoyó en el artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003.

Arguye que el fin de la pensión de sobrevivientes tiene como norte la protección del núcleo familiar del asegurado o pensionado fallecido, por lo cual no comparte lo aseverado por el ad quem, y transcribe el texto del referido precepto, para explicar que éste contempla varias hipótesis para acceder al derecho pensional impetrado, como las 50 semanas cotizadas en los últimos 3 años antes del deceso y la fidelidad, pero también que se haya satisfecho el número mínimo de semanas cotizadas en el régimen de prima media, como cuando la norma dice 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 Instituto de Seguros Sociales, es decir, al Acuerdo [049](#) de 1990, en armonía con el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, que exige 500 semanas como densidad mínima de aportes, con los que se obtiene una pensión de vejez en el régimen de prima media, por lo menos hasta el año 2010 o 2014, según el caso, en que fenece el régimen de transición.

Afirma que es notorio el desvío interpretativo del ad quem al restringir el alcance de la norma acusada, al no hallar en ella sino una de las dos posibilidades que existen para acceder al derecho pensional deprecado, lo cual no se compadece con los fines y objetivos perseguidos por la institución de la pensión de sobrevivientes.

LA RÉPLICA

Sostiene que es incontrovertible que el 3 de agosto de 2004, fecha en que falleció el asegurado, la norma aplicable para la concesión de la pensión de sobrevivientes era el artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, por lo cual sus beneficiarios debieron acreditar que el afiliado fallecido había cotizado 50 semanas en los últimos 3 años anteriores a su deceso y, como no demostraron que hubiese cotizado semana alguna dentro de ese lapso, no es posible concederles la prestación reclamada.

Asevera que tampoco incurrió el ad quem en error al no aplicar la condición más beneficiosa, puesto que esa postura está en conformidad con la reiterada jurisprudencia de la Corte, como la sentencia de 17 de febrero de 2009, radicación 34016, cuyo texto reproduce.

CARGO SEGUNDO:

Acusa a la sentencia del Tribunal de violar por la vía directa, por infracción directa, el mismo elenco normativo del cargo primero que, por economía, no se transcribe.

Afirma que se da por descontado que el afiliado no tenía 50 semanas cotizadas dentro de los 3 últimos años anteriores a su fallecimiento, como lo exige el artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, y que al caso no se aplica la condición más beneficiosa, por lo que el párrafo del referido precepto, que luego reproduce, también consigna otra opción para acceder al beneficio pensional, que es haber cotizado al menos el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media antes de la muerte, sin haber recibido una indemnización sustitutiva de una pensión de vejez o una devolución de saldos, y con esa densidad mínima de 500 semanas obtener una pensión de vejez, por lo menos hasta el 31 de julio de 2010, a quienes ampare la transición.

Copia nuevamente el párrafo del artículo [1](#) de la Ley 797 de 2003, y añade que éste alude a los requisitos para obtener una pensión de vejez, que no de otra manera se entiende que se refiera a una indemnización sustitutiva o devolución de saldos de esa prestación, casos en los cuales dice literalmente que a los derechohabientes mencionados en el numeral 2 de ese artículo también les asiste derecho a la pensión.

Insiste en que si el afiliado cotizó 500 semanas dentro de los 40 y 60 años y fallece, ello le habilita la edad, según la Ley [12](#) de 1975, por lo que se trataría de un derecho adquirido que transmite a sus beneficiarios en los términos del artículo [58](#) de la Constitución Política.

Explica que no es pertinente pedir la fecha de nacimiento del afiliado, ni si era beneficiario del régimen de transición, porque el querer del legislador era recoger los pronunciamientos de las altas Cortes sobre la condición más beneficiosa y pedir, como en efecto ocurrió, que al menos el asegurado hubiese cotizado 500 semanas (número superior a 300 que era con el que se condenaba a satisfacer pensiones de sobrevivientes), suficientes para acceder a una pensión en el tránsito de legislación, por lo que desde esa perspectiva el Tribunal echó de menos el parágrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, que posibilita obtener la pensión de sobrevivientes si el asegurado cotizó la densidad mínima en el régimen de prima media antes de su deceso, sin haber recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

LA RÉPLICA

Sostiene que el Tribunal no aplicó el parágrafo del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, porque a los demandantes les fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, y que sobre ese particular ya la Corte se pronunció en la sentencia de 17 de febrero de 2009, radicación 34016, y que la normatividad aplicable, en razón de la muerte del asegurado el 3 de agosto de 2004, es la Ley [797](#) de 2003, pero que no contaba, a su muerte, con los requisitos exigidos por la ley para que a los demandantes se les otorgara la pensión de sobrevivientes, por no haber cotizado aquél 50 semanas en los tres años anteriores a su deceso.

CARGO TERCERO:

Acusa a la sentencia del Tribunal de violar por la vía indirecta, por aplicación indebida, el parágrafo del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, en armonía con los artículos [1](#), [2](#), [11](#), [12](#), [46](#), [47](#), [48](#), [50](#), [74](#), [141](#), [142](#) y [272](#) de la Ley 100 de 1993, [145](#), [177](#) y [197](#) del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, [48](#) y [53](#) de la Constitución Política.

Dice que el Tribunal incurrió en el error evidente de hecho de no dar por demostrado, siendo evidente, que el asegurado Aldemar Aguirre Restrepo cotizó 934 semanas antes de su fallecimiento.

Señala como erróneamente apreciadas la Resolución y la historia laboral (folios 11 a 14 y 15 a 22).

Afirma que a folios 11 a 14 y 15 a 22 milita la resolución que negó a los demandantes la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes y la historia laboral del afiliado fallecido, y en ambas consta que cotizó 934 semanas en toda su vida laboral.

Transcribe el artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 y dice que al haber aportado al sistema 934 semanas, antes de su deceso, esa densidad es superior a la mínima para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media que antecedió a la referida ley, por lo que es pertinente concluir que les asiste a los beneficiarios el derecho a la pensión de supervivientes deprecada.

Asevera que es ostensible el error del ad quem al concluir que no se acreditó la densidad de cotizaciones, porque evidentemente no se cotizaron las 50 en los tres años anteriores al deceso

del afiliado, pero que de la prueba reseñada se advierte que cotizó más de 500 semanas antes de su muerte con lo que cumplió a satisfacción la densidad exigida por la disposición jurídica que transcribió parcialmente, para dejarle el derecho pensional a su compañera.

LA RÉPLICA

Sostiene que la censura hace referencia a normas procesales sin indicar la violación de medio, con lo que incurre en defectos formales que impiden el estudio del cargo.

Precisa que la norma aplicable es el artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 y transcribe algunos fragmentos de las sentencias de la Corte de 17 de febrero de 2009, radicación 34016, y 20 de febrero de 2008, radicación 32649.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Acierta la censura al señalar que el Tribunal no se refirió en concreto al párrafo primero del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, omisión que incidió en la decisión que adoptó, porque, de haber tenido en cuenta esa disposición, otra hubiese sido su determinación sobre el derecho de los actores a la pensión de sobrevivientes, por cuanto, como se verá con posterioridad, el causante cotizó el número de semanas suficiente para que sus beneficiarios se hicieran acreedores a la pensión de sobrevivientes en los términos señalados en el citado artículo, al que el juez de la alzada no le hizo producir resultados.

En efecto, incurrió el Tribunal en el quebranto normativo que se le atribuye, para lo cual basta traer a colación lo que expuso la Corte en la sentencia del 31 de agosto de 2010, radicación [42628](#), en la que explicó su discernimiento sobre los requisitos para acceder a la pensión consagrada en el párrafo del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, en particular la que surge del fallecimiento de afiliados beneficiarios del régimen de transición pensional. Se dijo en esa providencia:

“El recurrente sostiene que cuando esa norma se refiere a que el “...afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento...”, hace referencia al régimen del Seguro Social, en particular el Acuerdo [049](#) de 1990.

“Para dar adecuada respuesta a ese argumento, debe copiarse el texto del párrafo en cuestión, que es del siguiente tenor literal:

'Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima (sic) 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'.

“Para la Corte el régimen de prima al que allí se alude, que debe entenderse es el de prima media con prestación definida, es el establecido en el Título II de la Ley [100](#) de 1993 y no el que antes de la promulgación de esa ley era administrado por el Instituto de Seguros Sociales y regulado, principalmente, por el Acuerdo [049](#) de 1990. Ello indica, entonces, que dicho régimen de prima media con prestación definida se gobierna, en principio, por las normas de ese título, salvo las excepciones que surjan de la Ley [100](#) de 1993, que permitan la aplicación de la normatividad anterior.

“Así lo explicó la Sala en la sentencia del 20 de abril del presente año, radicación [38003](#) en los siguientes términos:

'No obstante ha de precisar la Corte en su función de unificación de la jurisprudencia nacional que el entendimiento que propone el recurrente, en el sentido de que esa norma hace referencia a las condiciones para acceder a la pensión de vejez en el régimen de los seguros sociales obligatorios regulado por el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto [0758](#) del mismo año, no se acompasa con el espíritu del precepto legal.

'La finalidad que buscó el legislador con esa previsión según aparece en los respectivos antecedentes de la Ley [797](#) de 2003, fue mantener la prerrogativa de la pensión de sobrevivientes de manera permanente a los beneficiarios del afiliado que hubiere reunido una alta densidad de cotizaciones que le hubiera permitido acceder al pensión de vejez en el régimen de prima media; esto es, sin la exigencia para estos casos de la obligación de permanencia de las cotizaciones en los últimos años anteriores a la muerte'.

'Pero esa remisión a la densidad de cotizaciones exigida en el régimen de prima media debe ser entendida dentro del ámbito de la propia Ley [100](#) de 1993, y no una invocación de normas que con anterioridad regulaban dicho régimen en los reglamentos del Instituto de Seguro Social derogadas de tiempo atrás, con la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones'

'Y aunque en la propuesta inicial del párrafo 1° del artículo en comento se aludía expresamente a que se hubieren cumplido 1.000 semanas de cotización, el que en el texto final se hubiere cambiado la exigencia de cotizaciones por “el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima”, no puede entenderse como una aceptación de que podía accederse a la prestación con un número inferior de aportes del causante, sino que se explica porque el número mínimo de semanas de cotización para efectos de la pensión de vejez en el régimen de prima media de la Ley [100](#), estaba previsto se incrementaría paulatinamente hasta llegar a 1.300 en el año 2015; además, el concepto de prima media es propio del Sistema General de Pensiones'.

“De la sentencia arriba citada se desprende que para la Sala la remisión que al régimen de prima media se hace en el párrafo primero del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 corresponde al establecido y regulado por la Ley [100](#) de 1993.

“Sin embargo, con el fin de precisar su discernimiento sobre el particular y para que exista claridad respecto de su actual entendimiento acerca de los requisitos que deben cumplirse para que se cause la pensión del párrafo primero del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, debe ahora aclararse que el criterio expuesto en la memorada sentencia, no significa que las normas de los reglamentos del seguro de invalidez, vejez y muerte que tenían vigencia antes de la Ley [100](#) de 1993, vale decir el Acuerdo [049](#) de 1990, no formen parte del régimen de prima media con prestación definida, como tampoco que, para efectos de establecer el derecho a la pensión de sobrevivientes de que trata el párrafo primero del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, no se pueda acudir a esas normas, en ningún caso.

“En efecto, toda vez que el inciso segundo del reseñado artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993 establece que serán aplicables al régimen de prima media con prestación definida “...las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros Sociales, con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en este ley”, es

dable considerar que las disposiciones de esos reglamentos, con las restricciones dispuestas por el artículo [33](#), hacen parte del régimen de prima media con prestación definida, en cuanto no hayan sido derogadas o modificadas por la Ley [100](#) de 1993, o en cuanto puedan ser aplicadas por razón de la utilización del régimen de transición pensional, previsto en el artículo [36](#) de esa ley.

“Así surge de lo que se explicó en la sentencia de esta Sala de 24 de febrero de 2005, radicación 23759, en la que, al precisar el alcance del inciso segundo del artículo [31](#) de la Ley 100 de 1993 y resaltar las similitudes en las características, objetivos y naturalezas que existen entre el régimen de prima media con prestación definida de la Ley [100](#) de 1993 y el del Seguro Social gobernado por el Acuerdo [049](#) de 1990, se dijo lo que a continuación se transcribe:

'No cabe duda de que el régimen pensional solidario de prima media con prestación definida regulado por la Ley [100](#) de 1993 conserva las mismas características principales del consagrado para el seguro de invalidez, vejez y muerte por los Acuerdos del Instituto de Seguros Sociales, vigentes antes de la expedición de la citada ley, particularmente el [049](#) de 1990, pues de este régimen la memorada ley mantuvo los más sobresalientes rasgos que lo identifican y le dan naturaleza propia, esto, es, entre otros, el sistema de financiación a través de la contribución obligatoria de empleadores y afiliados; el manejo y distribución de los recursos necesarios para otorgar los beneficios a los afiliados, a través de un fondo común de naturaleza pública; las prestaciones previstas para la cobertura de los riesgos y contingencias - definidas de antemano por la ley-, su naturaleza jurídica y la forma de establecer su cuantía; los requisitos exigidos para acceder al derecho, esto es, el cumplimiento de determinada edad y de cierta densidad de cotizaciones - aún cuando modificando sus montos- y, aparte de ello, el principal administrador del régimen, que siguió siendo el Instituto de Seguros Sociales.

'Lo anterior significa que, con las modificaciones introducidas por la Ley [100](#) de 1993, el actual régimen pensional de prima media con prestación definida es, en esencia, el mismo de que trata el Acuerdo [049](#) de 1990. Tal conclusión surge claramente de los argumentos expuestos por algunos legisladores en el trámite que en el Congreso surtió el proyecto de ley 155 de 1992 que dio origen a la expedición de la Ley [100](#) de 1993. En efecto, en la ponencia para el primer debate que en el Senado se dio a ese proyecto, se expresó por los ponentes, al explicar las adiciones y reformas a aquél introducidas: “El modelo de prima media se reforma pero se mantiene como alternativa. Prima media y capitalización se ofrecen como opciones, voluntarias para nuevos trabajadores o vinculados con posterioridad a la iniciación de la vigencia de la ley.” Y al describirse en ese mismo documento las características del régimen de prima media con prestación definida, que finalmente quedaron contenidas en el artículo [31](#) de la Ley 100 de 1993, en los mismos términos como se propuso en el texto de esa ponencia, se dijo: “El Régimen de Prima Media con Prestación Definida puede compararse con el actual Régimen de los Seguros Sociales Obligatorios que en materia de invalidez, vejez y muerte administra el Instituto de Seguros Sociales. De hecho, serán aplicables al nuevo régimen las disposiciones vigentes que regulan dicha materia, con las modificaciones, adiciones y excepciones contenidas en el proyecto”. (Gaceta del Congreso. Año III. No 94, páginas 5 y 8).

'Que el régimen pensional de los Acuerdos del Seguro Social que reglamentaron el seguro de Invalidez, Vejez y Muerte no se diferencie del de prima media con prestación definida y que, según el señalado artículo [31](#) de la Ley 100 de 1993, a este último régimen se hallen incorporadas las normas de aquél que no hayan sido expresamente modificadas, ha permitido a la Corte concluir que en tratándose de prestaciones reconocidas en vigencia de la mentada Ley [100](#)

de 1993 pero con base en las disposiciones del Acuerdo [049](#) de 1990, debe entenderse que la respectiva prestación ha sido conferida con sujeción a la normatividad integral de la Ley [100](#) de 1993, por virtud de lo dispuesto por el inciso segundo del mencionado artículo [31](#) de la Ley 100 de 1993, que, como se dijo, integró al régimen solidario de prima media con prestación definida las “disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros Sociales, con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en esta ley”, al preceptuar que esas disposiciones le serán aplicables a ese régimen, que, como es suficientemente sabido, es uno de los dos que componen el sistema general de pensiones.'

“Ahora bien, importa anotar que la circunstancia de que las normas del Acuerdo [049](#) de 1990 formen parte del régimen de prima media con prestación definida no significa que todas ellas mantengan vigencia y que desplacen la aplicación de las de la Ley [100](#) de 1993, pues es claro que tendrán vocación jurídica de ser aplicadas, según el reseñado artículo [31](#) de ese estatuto, “...con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en esta ley”, esto es, en cuanto no hayan sido derogadas o modificadas por la Ley [100](#) de 1993.

“Por ello cumple apuntar que, precisamente, una de las modificaciones que introdujo la Ley [100](#) de 1993 fue la del requisito para obtener el derecho a la pensión de vejez en materia de cotizaciones, cuestión que ahora se gobierna por el artículo [33](#) de ese estatuto normativo.

“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”.

Como surge de los criterios de esta Sala, antes transcritos, los afiliados al Seguro Social, beneficiarios del régimen de transición pensional al fallecer dejan causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en los términos del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, de haber cumplido la densidad de cotizaciones que les era exigida para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida.

En este caso el afiliado Aldemar de Jesús Aguirre Restrepo, quien era beneficiario del régimen de transición pensional, cotizó durante su vida laboral 934 semanas, de las cuales más de 500 lo fueron en los 20 años anteriores a su fallecimiento (documentos de folios 11 a 22), con lo que cumplió el requisito en materia de densidad de cotizaciones para obtener la pensión de vejez exigido por el Acuerdo [049](#) de 1990, que se le aplicaba por ser beneficiario de ese régimen transitorio y que forma parte del régimen de prima media con prestación definida, conforme se ha explicado por esta Sala de la Corte en casos como el presente.

Por lo tanto, respecto del afiliado fallecido se dio la condición exigida por el párrafo del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, esto es, haber cotizado el número mínimo de semanas requerido en el régimen de prima media, en tiempo anterior a su fallecimiento, hecho que pasó desapercibido para el Tribunal..

En consecuencia, los cargos demuestran los quebrantos normativos atribuidos a la sentencia impugnada, que, así las cosas, habrá de ser casada.

En sede de instancia cabe anotar que, por remisión del párrafo del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, la pensión a que tienen derecho los beneficiarios es la establecida en el artículo [46](#) de la Ley 100 de 1993, cuyo monto es el señalado en el artículo [48](#) de esa ley. No tienen derecho a la prestación por muerte en los términos del Acuerdo [049](#) de 1990, al que se acudió equivocadamente por el juzgador de primer grado, toda vez que, teniendo en cuenta que el afiliado falleció en vigencia de la citada Ley [797](#) de 2003, era aquella la norma aplicable, sin que pudiera acudirse a la condición más beneficiosa, conforme lo adocinado por esta Sala.

Sin embargo, como de utilizarse el citado artículo [48](#) de la Ley 100 de 1993, el monto que se obtendría sería menor al de la pensión mínima legal, respecto de ello se concluiría lo mismo que en la primera instancia, esto es, que la cuantía de la pensión debe ser equivalente al salario mínimo legal vigente para la época de su causación. Por esa razón, aunque las normas que para la Corte deben aplicarse son diferentes a las utilizadas en esa providencia, habrá de confirmarse el fallo de primera instancia, porque, por otra parte, está probada la procedencia de los intereses moratorios del artículo [141](#) de la Ley 100 de 1993, dado que hubo demora en el reconocimiento de la pensión deprecada.

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 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, de fecha 2 de octubre de 2009, proferida en el proceso ordinario laboral que MARÍA DEL CARMEN AGUIRRE LÓPEZ y DIEGO ALDEMAR AGUIRRE AGUIRRE le siguen al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. En sede de instancia, CONFIRMA el fallo proferido el 27 de febrero de 2009 por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín.

Sin costas en el recurso. Las de segunda instancia a cargo del demandado.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU



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

