

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No. 46428

Acta No. 11

Bogotá, D.C., doce (12) de abril de dos mil once (2011).

Ficha	CSJ SCL 46428 de 2011
Convenciones	
Color Azul agua	Ratio Decidendi

Se pronuncia la Corte sobre el recurso de casación interpuesto por LUZ ALBA AGUDELO MARÍN y JOHAN MAURICIO VALENCIA AGUDELO contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, de fecha 4 de marzo de 2010, proferida en el proceso ordinario laboral que le sigue al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

#### I. ANTECEDENTES

Luz Alba Agudelo Marín, en su nombre y en representación de su hijo menor Johan Mauricio Valencia Agudelo, demandó al Instituto de Seguros Sociales para obtener la pensión de sobrevivientes, a partir de 19 de mayo de 2005, y los intereses moratorios.

Afirmó que el 19 de mayo de 2005 falleció su esposo, Guillermo León Valencia López, con el cual hacía vida marital; que el 7 de junio de 2006 solicitó del Instituto de Seguros Sociales la pensión de sobrevivientes, la cual le fue negada pese a que el afiliado fallecido cotizó un total de 644 semanas, porque ninguna lo fue en los tres años anteriores a su deceso, con lo que el demandado violentó el principio de la condición más beneficiosa.

El Instituto de Seguros Sociales se opuso; admitió el hecho 1; del 2 dijo que no le consta; del 3 que ratifica su negativa; y que el 4 y 5 no son hechos sino pretensiones. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación por ausencia de uno de los requisitos legales para la pensión de sobrevivientes, compensación, prescripción especial, buena fe, improcedencia de los intereses de mora e imposibilidad de condena en costas (folios 14 a 21).

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de de Descongestión de Medellín, en sentencia de 30 de abril de 2009, absolvió.

## II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

De la decisión de primer grado apeló la parte demandante y en razón de ese recurso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en la sentencia aquí acusada, la confirmó.

El ad quem arguyó que el causante tenía acreditadas 444 semanas, según la Resolución 00433 de 2006 (folios 8 y 9); aclaró que la muerte del afiliado se produjo en vigencia de la Ley [797](#) de 2003, es decir, el 19 de mayo de 2005, y transcribió lo que al respecto señala el artículo [12](#), *ibídem*.

Aseveró que para la Sala está claro que el señor Guillermo León Valencia no dejó acreditados los requisitos de que trata esa ley, porque no cotizó las 50 semanas requeridas en los tres últimos años anteriores a su deceso.

Resaltó que no es posible reconocer la pensión de sobrevivientes a la demandante, en razón de que la jurisprudencia ha reiterado que se debe tomar en cuenta la normatividad vigente en la fecha del deceso del afiliado, y que en los casos en que se cumpla con el número de semanas exigidas en vigencia del Decreto [758](#) de 1990, pero no con los requisitos requeridos en la norma vigente, en este caso la Ley [797](#) de 2003, no puede invocarse la aplicación del principio de la condición más beneficiosa a efectos de conceder esa pensión, porque “ni siquiera es el inmediatamente anterior a la vigencia de la ley [797](#).”

Transcribió la sentencia de la Corte, de 10 de febrero de 2009, radicación [35455](#), y expresó que esa posición es análoga a la del presente caso, por lo que la acoge, y estima que no es procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes impetrada.

## III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandante y con él pretende de la Corte que case totalmente la sentencia del Tribunal para que, en sede de instancia, revoque la del Juzgado y, en su lugar, acceda a las pretensiones deprecadas.

Con esa intención, propuso tres cargos, que fueron replicados. La Corte integrará los dos primeros para resolverlos en conjunto, por razón de que acusan un elenco normativo similar, se valen de argumentos comunes y pretenden un idéntico resultado, 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, los artículos [12](#) de la Ley 797 de 2003, [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, pero que no comparte el alcance que el ad quem le imprimió al artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 para absolver de la pensión de sobrevivientes, el cual reproduce para aducir que ese precepto contempla varias hipótesis para acceder al derecho pensional impetrado, como las 50 semanas cotizadas en el régimen de prima media, por lo que estima que ese juzgador interpretó erróneamente la norma, al creer encontrar en ella sólo una de las hipótesis, pese que se advierten

por lo menos dos, cuando aquélla dice que el “...**afiliado haya cotizado el número de semanas requerido en el régimen de prima media en tiempo anterior a su fallecimiento...**”, con lo que se refiere es al régimen del Instituto de Seguros Sociales, o sea que reitera al del Acuerdo [049](#) de 1990, en armonía con el [36](#) de la Ley 100 de 1993, que exige 500 semanas de aportes para acceder a una pensión de vejez, por lo menos hasta el año 2010 o el 2014, según el caso.

Copia el párrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 y añade que es claro que alude a los requisitos para una pensión de vejez, pues no de otro modo se entiende que se refiera a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o a la devolución de saldos, caso en el cual a los derechohabientes mencionados en el numeral 2 de esa norma les asiste también derecho a la pensión, porque si el afiliado tenía 500 semanas cotizadas entre los 40 y 60 años de edad, la muerte le habilita la edad, según la Ley [12](#) de 1975, por lo que se trataría de un derecho adquirido que les transmite, en los términos del artículo [58](#) de la Constitución Política, que es inmutable.

Señala, por último, que el Tribunal aplicó indebidamente el Acto Legislativo No. [1](#) de 2005, “pues el asegurado falleció el 13 de julio de 2005 y esa disposición cobró vigor el 29 de julio del año 2005”, con lo que le restringió su alcance al no hallar en ella sino una de las dos posibilidades para acceder al derecho pensional impetrado, lo que no se compadece con los fines que persigue la institución de la pensión de sobrevivientes.

#### CARGO SEGUNDO:

Acusa a la sentencia del Tribunal de violar por la vía directa, por infracción directa, el párrafo del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, [1](#), [2](#), [11](#), [12](#), [46](#), [47](#), [48](#), [50](#), [74](#), [141](#) y [272](#) de la Ley 100 de 1993, [48](#) y [53](#) de la Constitución Política.

Para su demostración, dice que acepta que no le ampara el principio de la condición más beneficiosa, porque el afiliado no tenía 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a su muerte.

Transcribe el párrafo del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 y dice que la norma exige 50 semanas de cotizaciones en los tres años anteriores a la muerte del afiliado y una fidelidad de 20% en las condiciones allí reguladas, pero que ese párrafo da otra opción para acceder a la pensión, que es haber cotizado el número mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media antes de la muerte del afiliado, sin haber recibido una indemnización sustitutiva de aquélla o una devolución de saldos.

Agrega que la densidad mínima de cotizaciones es de 500 semanas, con las que aún se puede acceder a una pensión de vejez, por lo menos hasta el 31 de julio de 2010, para los afiliados amparados con la transición.

Vuelve a transcribir el referido párrafo y dice que éste alude a los requisitos de una pensión de vejez, porque si el afiliado tuviere 500 semanas cotizadas entre los 40 y 60 años de edad y fallece, se habilita su edad según la Ley [12](#) de 1975, lo que sería un derecho adquirido para transmitirlo a sus derechohabientes, en los términos del artículo [58](#) de la Constitución Política.

Dice que no es pertinente pedir aquí la fecha de nacimiento del afiliado, ni si era beneficiario del régimen de transición, porque el querer del legislador era recoger las decisiones de las Altas Cortes sobre la condición más beneficiosa, y que el asegurado hubiere cotizado 500 semanas,

número superior a 300, que es con el cual se venía condenando a satisfacer pensiones de sobrevivientes, atendiendo ese postulado constitucional.

Concluye expresando que el Acto Legislativo No. [1](#) de 2005 fue indebidamente aplicado por el Tribunal, porque “el asegurado falleció el 13 de julio de 2005”, y esa disposición cobró vigor el 29 de julio de 2005.

#### RÉPLICA A LOS TRES CARGOS

Sostiene que el recurrente acude a un medio nuevo al insistir que su pensión debió reconocerse con fundamento en el párrafo del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 y cuestiona, en los cargos orientados por la vía directa, el fallo del ad quem tomando en cuenta las pruebas y los hechos invocados por las partes, lo que no es de recibo en casación.

Manifiesta que el 19 de mayo de 2005, fecha de la muerte del afiliado, la norma aplicable para la pensión de sobrevivientes era el artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, por lo cual sus beneficiarios debían acreditar las exigencias requeridas en ese precepto, y no en la forma pretendida por la parte demandante, puesto que la norma no está dada en función que más le convenga a una determinada persona, para que ésta escoja a su conveniencia, sino que la organización tiene una razón lógica para que una misma situación no pueda estar doblemente regulada o de modo ambiguo, por lo cual la condición más beneficiosa no permite aplicar las disposiciones del Acuerdo [049](#) de 1990, como en forma equivocada lo hizo el a quo, y transcribe lo que al respecto expresó la Corte en las sentencias de 20 de febrero de 2008, radicación 32649, y 9 de diciembre de 2008, radicación 32642.

#### IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Los cargos se encuentran encaminados a demostrar que el Tribunal desatendió el contenido del párrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, que, según se enseña en el recurso, establece una especie de régimen de transición en materia de pensión de sobrevivientes, con base en el cual la demandante tiene derecho a que se le reconozca la prestación, sin necesidad de acudir al principio de la condición más beneficiosa que, admite el censor, no es aplicable en el presente asunto.

La acusación se acompaña, a su vez, de una tesis en virtud de la cual el párrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 permite obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, si en el momento de su muerte, el afiliado había alcanzado la 500 semanas de cotización, exigidas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto [758](#) de 1990, para acceder a una pensión de vejez, haciendo uso, a su vez, del régimen de transición previsto en el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993.

La Corte ya tuvo la oportunidad de definir el alcance de la norma en la que fundamenta sus cargos el censor, por lo que, con el ánimo de responder adecuadamente a sus cuestionamientos, resulta necesario recordar lo anotado en la sentencia del 31 de agosto de 2010, Rad. [42628](#), en torno al tema:

“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 acomoda 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 a la 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 parágrafo 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 parágrafo 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 esta 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 párrafo 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.” (Esta doctrina ha sido reiterada en sentencias como la del 25 de enero de 2011, Rad. 43218).

Del pronunciamiento transcrito se pueden derivar las siguientes reglas:

1. El régimen de prima media al que se refiere el párrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 es el contemplado en el Título II de la Ley [100](#) de 1993 y no el que era regulado a través del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto [758](#) del mismo año. Por ello, en desarrollo de esta norma, el asegurado que fallece deja causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, si ha cotizado el número mínimo de semanas requerido para obtener una pensión de vejez, de conformidad con lo previsto en el artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones que le hayan sido introducidas.

2. No obstante, si el asegurado era a su vez beneficiario del régimen de transición instituido en el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993 y afiliado al régimen de prima media, para los efectos previstos en el párrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, es posible acudir a la densidad mínima de semanas fijada para obtener pensión de vejez en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto [758](#) del mismo año, que, por virtud del régimen de transición y por lo dispuesto por el artículo [31](#) de la Ley 100 de 1993, constituye parte fundamental del régimen de prima media concebido en el Título II de la Ley [100](#) de 1993.

Una vez demarcadas las anteriores premisas, la Corte debe advertir que en el expediente no obra prueba suficiente de que el causante, Guillermo León Valencia López, al fallecer, el 19 de mayo de 2005 cumpliera los requisitos para obtener una pensión de vejez al amparo del Acuerdo [049](#) de 1990, pues, según surge del documento de folio 10, aún de aceptarse su validez, para esa fecha no tenía cotizadas 500 semanas en los 20 años anteriores, esto es, contados desde el 19 de mayo de 1985, como lo exigía el mencionado precepto.

En tal orden, el debido entendimiento del párrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, en este preciso caso, es que el citado señor habría dejado causado el derecho a la pensión de sobrevivientes si hubiese alcanzado el número mínimo de semanas exigido para obtener una pensión de vejez, en el régimen del artículo [12](#) del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto [758](#) del mismo año, lo que no aconteció.

Por lo anterior, el hecho de que el afiliado fallecido no cumpliera con los requisitos para obtener la pensión de vejez, le resta toda eficacia al ataque contenido en los cargos, pues, bajo esa condición, la circunstancia de que el Tribunal omitiera el análisis del párrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003 deja de tener trascendencia. Vale la pena resaltar, por otra parte, que el alcance y aplicación de la referida norma nunca fue materia de debate en las instancias, pues no hizo parte de los fundamentos en los que se soportó la demanda.

Así las cosas, los racionios expuestos por el censor no logran quebrantar la legalidad de la providencia recurrida, por lo que no es posible otorgarle prosperidad a los cargos.

**CARGO TERCERO:**

Acusa a la sentencia del Tribunal de violar por la vía indirecta, por aplicación indebida, los

artículos [12](#) párrafo de la Ley 797 de 2003, [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.

Arguye que el ad quem incurrió en el siguiente error evidente de hecho:

“-NO DAR POR DEMOSTRADO, SIENDO EVIDENTE, QUE LA (sic) ASEGURADA (sic) OFELIA (sic) RESTREPO (sic) COLORADO (sic), COTIZO AL ISS 644 SEMANAS ANTES DEL FALLECIMIENTO” (folio 11, cuaderno de la Corte).

Afirma que no fueron apreciados los 10 folios de la historia laboral.

Dice que, a folio 10, obra a historia laboral del Instituto de Seguros Sociales del asegurado, Guillermo León Valencia López, en donde certifica que tiene 644 semanas cotizadas, pese a que en la Resolución de folio 8 certificó sólo 444, y por ello le concedió la indemnización sustitutiva.

Transcribe el párrafo primero del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, y añade que como el asegurado aportó 653 semanas antes de su deceso, densidad mínima para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media anterior a la Ley [797](#) de 2003, ello le permite acceder a la pensión de sobrevivientes impetrada.

Reproduce un breve pasaje de la sentencia del Tribunal y advierte que el óbito cotizó más de 500 semanas antes de su vencimiento, con lo que cumple a satisfacción la densidad a que alude la norma que transcribió parcialmente, para dejarle derecho a la pensión en su calidad de cónyuge supérstite.

## V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En este cargo tercero, orientado por la vía de los hechos, afirma que el Tribunal incurrió en el error evidente de hecho de “NO DAR POR DEMOSTRADO, SIENDO EVIDENTE, QUE LA (sic) ASEGURADA (sic) OFELIA (sic) RESTREPO (sic) COLORADO (sic), COTIZO AL ISS 644 SEMANAS ANTES DEL FALLECIMIENTO” (folio 11, cuaderno de la Corte), lo que no se corresponde con el nombre y apellidos del causante de que trata el presente proceso.

Ahora bien, es cierto que el Tribunal no tuvo en cuenta que el asegurado cotizó 644 semanas al riesgo de vejez, pero ello, en modo alguno, es constitutivo de un desacierto evidente porque, de haberlo considerado, no sería suficiente para concluir que la demandante tenía el derecho a la pensión de sobrevivientes, por las razones anotadas al dar respuesta al primer cargo, ya que esa densidad de cotizaciones era insuficiente para dejar causado el derecho a la pensión de vejez del asegurado fallecido, presupuesto necesario para que naciera el derecho a la prestación por muerte debatida en el proceso. Además, el Tribunal analizó el cargo desde la perspectiva propuesta en la demanda, que giró en torno a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, mas no de cara a la aplicación del párrafo 1 del artículo [12](#) de la Ley 797 de 2003, cuestión que en este cargo no se cuestiona.

Por lo expuesto, el cargo no prospera.

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, NO CASA la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, de fecha 4 de marzo de 2010, proferida en el proceso ordinario laboral que LUZ ALBA AGUDELO MARÍN y

JOHAN MAURICIO VALENCIA AGUDELO le siguen al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Como hubo oposición, las costas del recurso extraordinario se imponen a los recurrentes.

Se fijan como agencias en derecho dos millones ochocientos mil pesos (\$2'800.000,00) moneda corriente.

Por la Secretaría, practíquese la liquidación de costas.

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 GABRIL MIRANDA BUELVAS

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

