



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Primera de Decisión Laboral

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Veinticinco (25) de Febrero dos mil veintidós (2022)

Clase de proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76-001-31-05-016-2018-00500-01
Juzgado de primera instancia:	Dieciséis Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Luz Mery Cardona Zuluaga
Demandado:	Colpensiones
Asunto:	Revoca sentencia. –Pensión de sobrevivientes.- Sumatoria de tiempos públicos y privados- Decreto 758 de 1990.-
Sentencia escrita No.	009

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por el apoderado judicial de Colpensiones, contra la sentencia No. 076 emitida el 24 de abril de 2019. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Procura la demandante que se reconozca y pague en su favor: **i)** La pensión de sobrevivientes por la muerte de su cónyuge, señor Fernando Antonio Renza

Becerra, a partir del 12 de septiembre de 1990, data de su fallecimiento, junto con las mesadas adicionales de Junio y diciembre, e incrementos de ley liquidados al momento del pago; **ii)** los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 12 de septiembre de 1990; y **iii)** Las costas y agencias en derecho (Págs. 24 a 27– Archivo 01Expediente – PDF).

2. Contestación de la demanda.

2.1. Colpensiones.

La demandada Colpensiones dio contestación al libelo introductorio (Págs. 42 a 45 *ibídem*). Invocó como excepciones de mérito las de: “Inexistencia de la obligación”, “Cobro de lo no debido”, “Buena fe”, “Innominada o genérica” y “Prescripción”. En virtud de la brevedad y el principio de economía procesal, no se estima necesario reproducirla (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia.

La *a quo* dictó sentencia No. 076 del 24 de abril de 2019. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a la demandante la pensión de sobrevivientes desde el 03 de agosto de 2015 en cuantía de un SMLMV, con ocasión del fallecimiento del señor Fernando Antonio Renza Becerra. El monto del retroactivo pensional lo calculó en \$38.053.403,33. **Segundo**, ordenó a Colpensiones al pago de las mesadas pensionales ordinarias y adicionales en forma vitalicia, en favor de la actora, con los respectivos incrementos de ley. **Tercero**, condenó a Colpensiones al reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del 03 de octubre de 2018, por mora en el pago de mesadas pensionales a su cargo, a la tasa máxima de interés vigente al momento en que se efectúe el pago y en favor de la actora, **Cuarto**, autorizó a Colpensiones para que del retroactivo a pagar realice el descuento de la indemnización otorgada mediante la resolución 02579 del 30 de Julio de 1991, y lo concerniente a los descuentos en salud. **Quinto**, condenó en costas a la parte demandada.

Para adoptar tal determinación, evocó el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, artículos 6, 25 y 27, así como sentencia emitida

por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, donde estableció la posibilidad de computar tiempos públicos y privados bajo el acuerdo antes citado. Premisas que al aterrizarlas al caso concreto, le permitieron advertir luego de verificar el acervo probatorio, que de acuerdo a la fecha de fallecimiento del causante -12 de septiembre de 1990-, estaba en vigencia el acuerdo 049 de 1990; además no está en discusión la convivencia de la demandante y el afiliado fallecido toda vez que le fue otorgada la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

Pasó luego a verificar los requisitos descritos en la norma que invocó donde señaló que el afiliado alcanzó a cotizar más de 300 semanas en toda su vida laboral y con los aportes a través del Ejército Nacional da una sumatoria de 336.71 semanas, por lo que le permite a la actora ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes. Ordenando por tanto su reconocimiento con las mesadas pensionales adicionales, con sus respectivos incrementos de ley, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente.

Adicional a lo anterior, declaró probada de manera parcial la excepción de prescripción respecto de las mesadas pensionales causadas entre el 12 de septiembre de 1990 y el 02 de agosto de 2015, generando un retroactivo en la suma de \$38.053.403,33, con sus correspondientes intereses moratorios a partir del 03 de octubre de 2018.

4. La apelación

Contra esa decisión, el apoderado judicial de Colpensiones, formuló recurso de apelación.

4.1. Apelación Colpensiones

Sustentó el recurso, señalando que el causante no dejó acreditados los requisitos mínimos para acceder a la pensión de sobrevivientes por sus beneficiarios, debiéndose tener en cuenta además que ya fue cancelado a la señora Luz Mery Cardona Zuluaga y al joven Roiman Alexis Renza Cardona, una indemnización sustitutiva, por lo que considera que Colpensiones cumplió así con la obligación que tiene frente a sus beneficiarios y afiliados.

Trae a colación precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia respecto del tema de la sumatoria de los tiempos, del que concluye que no es viable realizar el computo de semanas cotizadas en el acuerdo 049 de 1990 del tiempo servido en el sector público como si acontece en la ley 100. Por lo anterior solicitó se analice de nuevo el presente caso y se revoque la sentencia condenatoria impuesta por el Tribunal

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020, se pronunciaron, así:

5.1.1. Parte demandante y Colpensiones:

Presentaron alegatos mediante escritos visibles a folios 3 a 4, archivo 10, PDF, y folio 3, archivo 11 (cuaderno Tribunal), respectivamente.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

- 1.1. ¿Tiene el demandante derecho a la pensión de sobrevivientes sumando tiempos públicos y privados, al dar aplicación al Acuerdo 049 de 1990 en forma directa?

2. Respuesta al primer problema jurídico

La respuesta al interrogante es **negativa**. No fue acertada la decisión de la *quo* al establecer que para el estudio del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es viable aplicar la sumatoria de tiempos laborados en el sector público con las semanas cotizadas al ISS y las diferentes entidades de

previsión social, pues a voces de los diferentes precedentes jurisprudenciales, al estar la pensión de sobrevivientes gobernada por el Acuerdo 049 de 1990, en virtud de que el afiliado falleció el 12 de septiembre de 1990, se debían de tener en cuenta *las cotizaciones efectivamente realizadas al Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, únicamente.*

2.1. Los fundamentos de la tesis:

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Descongestión No. 3 en sentencia SL3745-2021, emitida dentro del proceso con radicación N.º 83113, de fecha 25 de Agosto de 2021, respecto al tema de la posibilidad de adicionar, para *el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes*, el tiempo servido al sector oficial con el cotizado al régimen de prima media, indicó:

“(…) Para resolver es menester recordar que si bien esta Corte en fallo CSJ SL5147-2020 consideró que era posible contabilizar tiempos públicos sin cotizaciones al ISS con los aportes efectuados a esa entidad con miras a completar las semanas de cotización para causar las pensiones de invalidez y sobrevivientes de que tratan los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, también precisó que solo era viable tal sumatoria en los eventos en que se acudiera a dicha disposición en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

En dicha oportunidad se dijo:

*Ahora, la Sala estima oportuno abordar el tema desde una nueva perspectiva y modificar tal línea jurisprudencial, a fin de permitir la acumulación de los tiempos públicos servidos sin cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales con los aportes sufragados a esa entidad, con la finalidad de acreditar las exigencias de aportes previstas en los artículos 6.º y 25 del Acuerdo 049 de 1990, tanto para la **pensión de sobrevivientes como la de invalidez, cuando se invoque su aplicación en virtud del principio constitucional de la condición más beneficiosa.***

En esa dirección, es oportuno recordar la sentencia en la cual la Corporación justificó la aplicación de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a las pensiones de invalidez y de sobrevivientes

que se concedieron con apoyo en la normativa anterior a la vigencia del Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, esto es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese año, cuando se invoca la condición más beneficiosa.

En esa ocasión, la Corte adujo que en dichas circunstancias las prestaciones mencionadas debían considerarse integradas al esquema general de pensiones concebido por la Ley 100 de 1993 (CSJ SL, 31 mar. 2009, rad. 33761). Este análisis tiene sustento en el hecho de no ser las pensiones así causadas ajenas a la nueva legislación, en cuanto el riesgo se verificó en su vigencia y, por tanto, «deben ser consideradas como pertenecientes al régimen solidario de prima media con prestación definida» y «como de aquellas de que trata la Ley 100 de 1993».

Nótese, además, que, cuando se trata de condición más beneficiosa, la alusión a la normativa inmediatamente precedente es para efectos únicamente de conservar las expectativas legítimas y garantizar la cobertura de prerrogativas inherentes a los derechos fundamentales de la seguridad social a quienes tenían cumplido el número mínimo de semanas en esa disposición. Los demás requisitos y condiciones se regulan por las normas vigentes cuando se estructuran los riesgos protegidos, por ejemplo, las condiciones de convivencia, el monto de las prestaciones o las circunstancias para la estructuración de la invalidez.

En este punto es oportuno señalar que la parte pertinente de los preceptos acusados relativa a la posibilidad de la sumatoria de tiempos públicos no cotizados al ISS con los aportes efectivamente sufragados a esa entidad, a efectos de acceder a la prestación de vejez prevista en el Acuerdo 049 de 1990, son desarrollo del literal f) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

En esa medida, guarda coherencia con los aspectos mencionados, el entender que para efectos de definir el requisito mínimo de semanas previsto en los artículos 6.º y 25 del Acuerdo 049 de 1990, en el caso de las pensiones de sobrevivientes e invalidez, se puede acudir a las disposiciones de la Ley 100 de 1993 y concretamente al artículo 13 literal f), que establece:

Art. 13.- El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características: (...)

f- Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier Caja, Fondo o Entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio;

En ese contexto, es claro que fue el propio legislador del año 1993 el que consagró como criterio rector en seguridad social, la posibilidad de acumular para el acceso a las distintas pensiones y prestaciones las variadas formas en que los afiliados concurren a la financiación del sistema. Así, se permitió la sumatoria de las cotizaciones a las distintas cajas o entidades administradoras del régimen con tiempos de servicios en el sector público, incluso anteriores a la vigencia de la Ley 100 de 1993 y se previeron los instrumentos para facilitarla, tales como los bonos pensionales, cálculos actuariales o cuotas partes pensionales.

(...)

La nueva orientación jurisprudencial sobre el tema guarda armonía con el criterio reciente de la Sala que abrió la posibilidad de adicionar tiempos de servicios públicos no cotizados al ISS con las semanas efectivamente sufragadas a esa entidad, cuando se acude en materia de pensiones de vejez a las previsiones del Acuerdo 049 de 1990 en virtud del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 (CSJ SL1981-2020, CSJ SL1947-2020, CSJ SL 74937, 26 ago. 2020 y CSJ SL 55270, 26 ago. 2020).

En la segunda providencia citada, la Corporación precisó:

(...)

*De modo que no existe obstáculo alguno para considerar que a fin de acreditar el número de semanas previsto en los artículos 6.º y 25 del Acuerdo 049 de 1990 para las pensiones de invalidez y **sobrevivientes, en virtud del principio de condición más beneficiosa**, se puedan adicionar los tiempos públicos sin cotizaciones al ISS y las semanas sufragadas a esa entidad.*

Esta interpretación es la que más se ajusta al ordenamiento jurídico y a las finalidades propias del derecho a la seguridad social, en tanto garantía fundamental e irrenunciable de conformidad con los postulados de la Carta Política de 1991, a fin de no dejar en situación de desprotección a los

afiliados o sus beneficiarios cuando se hayan prestado servicios en el sector público y privado.

*En dichos términos, la Sala modifica el criterio sobre la posibilidad de computar tiempos de servicios públicos sin cotizaciones al ISS con los aportes a esa entidad en materia de pensiones de invalidez y sobrevivientes, **cuando se aplica el Acuerdo 049 de 1990 en virtud del principio de condición más beneficiosa.***

Bajo el derrotero trazado, la Sala observa que el fallador colegiado fundó su decisión en el criterio vigente de esta Corporación, pues al haberse estructurado el estado de invalidez del demandante el 8 de octubre de 1991, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, **la prestación se hallaba regulada única e íntegramente por el Acuerdo 049 de 1990 -asunto no discutido- régimen pensional bajo el cual solo era posible contabilizar semanas cotizadas exclusivamente al Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones por cuanto, en tal reglamento, no existe una sola disposición que autorice la sumatoria de semanas laboradas en el sector público, sufragadas a cajas, fondos o entidades de previsión social o, simplemente, no cotizadas.**

A este propósito, conviene recordar que tratándose de normas de orden público, entre estas las del régimen del Seguro Social Obligatorio de IVM a las cuales aplica la regla del artículo 16 del CST, lo procedente no es preguntarse dónde se encuentra una prohibición para tal acumulación de tiempos públicos y privados, sino de donde emerge una autorización expresa, si la hay, para proceder en tal sentido (CSJ SL2304-2021).

De lo expuesto que **no resultaba posible sumar todas las semanas prestadas en el sector público, sin importar si fueron o no cotizadas al ISS hoy Colpensiones con las pagadas a dicho ente, razón por la cual el *ad quem* no incurrió en yerro alguno y, consecuentemente, el cargo no prospera.”**

Este criterio también es replicado en sentencia SL3773 de 2021, en donde sostiene la Corte que la suma de tiempos públicos y privados para ser beneficiario de la pensión conforme al Acuerdo 49 de 1990, tan solo es procedente mediante

la aplicación del régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993 o en virtud del principio de la condición más beneficiosa.

2.2. Caso concreto:

2.2.1. El Juzgado de instancia, al advertir que la calenda en que falleció el afiliado daba lugar a que el asunto fuera gobernado por el Decreto 758 de 1990, procedió a avalar la sumatoria de tiempos laborados en entidad del Estado con las semanas cotizadas al ISS y las diferentes entidades de previsión social, concluyendo que el causante alcanzó un total de 336.71 semanas de cotización en toda su vida laboral, número suficiente para entrar a otorgar la pensión de sobrevivientes a la demandante, al verificarse que la misma cumplió con los requisitos mínimos exigidos por la ley.

2.3.2. Sin embargo, al realizarse una verificación del reporte de cotizaciones aportado al expediente (fls.12 Archivo 1-Expediente.pdf), los actos administrativos No. 2579 del 30 de Julio de 1991 (Folio 4 a 5 ibíd.), SUB 259466 del 01 de octubre de 2018 (Págs. 08 a 11. Archivo 1.Expediente.pdf); así como la certificación electrónica de tiempos laborados en el sector público CETIL del Ministerio de Hacienda de fecha 19 de Julio de 2018 (Fls. 13 a 17 ibídem), se concluye que el causante efectuó las siguientes cotizaciones:

En el sector público:

Empleador	Desde	Hasta	Días
Ejército Nacional	25/03/1977	10/01/1981	1.366
Semanas Cotizadas			195,14

En el sector privado:

Empleador	Desde	Hasta	Días
Empr. Col. De Prod. Vet. S.A.	02/03/1988	31/10/1988	244
	01/11/1988	31/08/1989	304
	01/09/1989	31/12/1989	122
	01/01/1990	12/09/1990	255
Días cotizados			925
Semanas Cotizadas			132.14

2.3.3. Del derecho a la pensión de sobrevivientes:

Para el caso que nos ocupa, la norma a aplicar en materia de pensión de sobrevivientes es la que se encuentre vigente para la fecha en que ocurre la muerte del asegurado, hecho que en este asunto acaeció el 12 de septiembre de 1990 (Pág. 18 Archivo 1-Expediente), por tanto, la prestación pretendida se rige por los art. 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte, emitido por el Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, y aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, normas que prevén:

ARTÍCULO 25. PENSION DE SOBREVIVIENTES POR MUERTE POR RIESGO COMUN. Cuando la muerte del asegurado sea de origen no profesional, habrá derecho a pensión de sobrevivientes en los siguientes casos:

- a) Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común y,
- b) Cuando el asegurado fallecido estuviere disfrutando o tenga causado el derecho a la pensión de invalidez o de vejez según el presente Reglamento.

ARTÍCULO 6o. REQUISITOS DE LA PENSION DE INVALIDEZ. Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:

- a) Ser inválido permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido y,
- b) 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 estado de invalidez.

Normatividad que, al aplicarla al caso en concreto, no es posible, como lo aseveró la *a quo*, cuando concluyó que es procedente el cómputo de tiempos de servicio en el sector público no cotizados al Instituto de Seguros Sociales, para acreditar las semanas allí exigidas. Lo anterior, por cuanto el citado

Acuerdo 049 de 1990, dispuso como requisito para la causación de la pensión de sobrevivientes, haber «*reunido el número y densidad de cotizaciones*» y «*Haber **cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas ... o trescientas (300) semanas***», concluyéndose a veces del precedente jurisprudencial arriba recordado, que dicha disposición no autoriza de manera alguna el cómputo de tiempos de servicios o aportes a otras cajas o fondos de previsión social, para completar la densidad mínima de cotizaciones requerida para acceder a la pensión de sobrevivientes.

Bajo aquellas premisas normativas y jurisprudenciales, no es posible arribar a la interpretación propuesta por la *a quo*, puesto que no existe duda real y objetiva respecto a la norma a emplear en el caso concreto, ni conflicto entre normas vigentes; pues al darle aplicación directa a los art. 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, el cual de manera inequívoca estableció que las semanas requeridas para la causación de la pensión de sobrevivientes deben ser sufragadas al ISS en calidad de afiliado a los seguros de invalidez, vejez y muerte, sin que resulte procedente el cómputo, para tales efectos, de tiempos de servicio que no hayan sido cotizados a la entidad, puesto que solo fue prevista esa posibilidad con la expedición de la Ley 100 de 1993, que, para la fecha de la muerte, cuando se causaría el derecho, aún no había entrado en vigencia -1° de abril de 1994-.

Concluye entonces la Sala que se equivocó la *a quo* al reconocer y disponer a cargo de Colpensiones, la pensión de sobrevivientes a partir del 03 de Agosto de 2018, con ocasión del fallecimiento del señor Fernando Antonio Renza Becerra, a favor de su cónyuge supérstite Luz Mery Cardona Zuluaga, pues no había la posibilidad de sumar tiempos de servicios en el sector público con las semanas efectivamente cotizadas al ISS, para la acreditación de los supuestos necesarios para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes prevista en el Acuerdo 049 de 1990, puesto que los reglamentos del Instituto no contemplaban esa posibilidad y tal acumulación solo fue prevista a partir de la Ley 100 de 1993.

Y conforme a la relación de aportes efectivamente cotizados, el causante en toda su vida laboral dejó acreditadas un total de 327,28 semanas, de las cuales únicamente 132,14 fueron cotizadas al ISS, de suerte que no reunió 300 semanas reportadas en cualquier época con anterioridad al momento de la

muerte del señor Fernando Antonio Renza Becerra. Tampoco 150 en los 6 años anteriores a dicho momento, al ser inviable contabilizar los aportados pagados por el afiliado fallecido a otras cajas o fondos de previsión social, con miras a acreditar las semanas de cotización exigidas en el art. 6 del Acuerdo 049 de 1990, reglamento del seguro social obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM) administrado por el ISS.

Luego entonces, se encuentra que la actora no tiene derecho al reconocimiento de la pensión solicitada, por lo que la sentencia de primer grado deberá revocarse.

3. Costas.

Al revocarse la sentencia de primer grado en su totalidad, se condenará en costas de las dos instancias a la parte demandante.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en su totalidad la sentencia del 24 de abril de 2019, dictada por la Juez Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, dentro del presente asunto, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ABSOLVER a Colpensiones de todas y cada una de las pretensiones invocadas en su contra.

TERCERO. COSTAS en las dos instancias a cargo de la parte demandante.
Se fijan como agencias en derecho de esta instancia la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
acceso judicial


FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA


MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)