



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 2

SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO

Magistrado ponente

SL197-2024

Radicación n.º 95042

Acta 02

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A.** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), en el proceso ordinario que le instauró **ALBA MARÍA HOYOS HOYOS** y como llamada en garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S. A.**

I. ANTECEDENTES

Alba María Hoyos Hoyos llamó a juicio a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S. A., con el fin de que se declarara, principalmente que, en su calidad de compañera permanente superstite del fallecido

Carlos Octavio González Vera, era beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia en un 100 % teniendo en cuenta que el causante acreditó 50 semanas en los tres años anteriores al fallecimiento.

En forma subsidiaria solicitó declarar que, como compañera permanente supérstite del fallecido Carlos Octavio González Vera, era beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en un 100 %, según el principio de la condición más beneficiosa, considerando la preceptiva consagrada en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 sin modificaciones, o en su defecto se acate el precedente constitucional de la sentencia CC SU442-2016, con salto normativo al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad.

Por las anteriores declaraciones, se condenara a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente en un 100 % retroactivamente desde el 4 de noviembre de 2007, con las mesadas adicionales y las originadas hasta que surta el respectivo pago y la inclusión en nómina, liquidada con el ingreso base de liquidación y tasa de remplazo más favorable; y los intereses moratorios sobre las sumas reconocidas retroactivamente desde el 4 de noviembre de 2007 o subsidiariamente la indexación mes a mes, valores que estarán a cargo del patrimonio de la sociedad demandada.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que el causante nació el 28 de enero de 1945 y falleció el 4 de noviembre de 2007.

Manifestó que convivió con aquel en unión marital de hecho desde el 26 de abril de 1965, bajo el mismo techo compartiendo lecho y mesa, de manera ininterrumpida, siendo el único motivo de separación la muerte del señor González Vera el 4 de noviembre del 2007 y de esta relación procrearon cuatro hijos todos mayores de edad.

Afirmó que dependió económicamente del causante encargado de sufragar los gastos del hogar, servicios públicos, alimentación, vestuario y demás que necesitara.

Expresó que el señor González Vera, para la fecha del deceso, se encontraba afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, en la sociedad Porvenir S. A.

Refirió que el mismo laboró a órdenes de la Lotería del Cauca entre el 1º de septiembre de 1987 y el 13 de julio de 1992 (254 semanas), periodo que según se denota en el certificado laboral emanado de esta entidad se reportó al Instituto de Seguros Sociales.

Anotó que Carlos Octavio González Vera estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida desde el 11 de octubre de 1974 hasta que se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 1º de abril del 2001.

Señaló que, dentro de la historia laboral emanada por Colpensiones, se denotan las siguientes cotizaciones:

Empleador	Desde	Hasta	Días	Semanas
Hoteles Ltda. Hostal May.	01/10/1974	01/08/1977	1036	148
Registraduría Nal.	22/08/1994	10/10/1994	50	7.14285714
Telecom	01/05/1995	31/05/1995	31	4.42857143
Registraduría Nal	01/06/1995	30/06/1995	30	4.28571429
Registraduría Nal	01/07/1995	31/07/1995	13	1.85714286
Total, Días y Semanas			1160	165.714286

Arguyó que Carlos Octavio González Vera contaba con más de 300 semanas cotizadas (en total 409,1) antes de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, como a continuación se detalla:

Empleador	Desde	Hasta	Días	Semanas
Hoteles Ltda. Hostal May.	01/10/1974	01/08/1977	1036	148
Lotería del Cauca	01/09/1987	13/07/1992	1778	254
Registraduría Nal	22/08/1994	10/10/1994	50	7.14285714
Total, Días y Semanas			2864	409.142857

Acentuó que el señor González Vera, en el régimen de ahorro individual con solidaridad y según la relación histórica de movimientos emanada por Porvenir S. A. tenía más de 50 semanas en los tres años anteriores, como se

evidencia a continuación:

Empleador	Desde	Hasta	Días	Semanas
Red de servicios del Cuca	04/11/2004	31/12/2004	58	8.28571429
Batista Rojas Patricia	01/01/2005	31/12/2005	365	52.1428571
Batista Rojas Patricia	01/01/2006	31/03/2006	90	12.8571429
Batista Rojas Patricia	01/06/2006	31/12/2006	214	30.5714286
Batista Rojas Patricia	01/03/2007	04/11/2007	249	35.5714286
Total, Días y Semanas			976	139.428571

Recordó que, dentro de las novedades allegadas por Porvenir S. A., se presentaron inconsistencias, ya que dentro de ella se denotaban cotizaciones posteriores a la muerte del señor González Vera.

Dijo que Porvenir S. A., nunca allegó la historia laboral consolidada, excusándose en que no acreditaba los requisitos de compañera permanente, por lo que interpuso acción de tutela la cual fue negada.

Aseguró que presentó petición y/o reclamación administrativa, solicitando el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes, la cual fue enviada mediante Servientrega y recibida por parte de la entidad el día 15 de septiembre del 2016, proporcionando respuesta Porvenir S.

A. el 23 del mismo mes y año, señalando que no se había radicado formalmente la solicitud de prestación por sobrevivencia, siendo necesario diligenciar los formularios respectivos y anexar la documental requerida, aportando la misma el 10 de octubre de 2016.

Expuso que, la entidad el 19 de octubre de 2016, nuevamente solicitó la misma información que con anterioridad se había aportado, sin que a la fecha hubiera emitido respuesta de fondo a la solicitud pensional deprecada (f.º 103 a 121 del cuaderno digital del juzgado).

Porvenir S. A. se opuso a las pretensiones incoadas en su contra y, en cuanto a los hechos, admitió que la AFP le envió a la accionante los formatos requeridos y los anexos que debería allegar y la existencia de un bono pensional a favor del señor Carlos Octavio González Vera en el RPMPD; respecto a los restantes indicó que no le constaban o no ser ciertos.

En su defensa propuso las excepciones de fondo que denominó, no haber agotado trámite administrativo, cobro de lo no debido y ausencia de controversia, petición antes de tiempo, no se ha determinado el origen de la enfermedad si común o laboral (sic), inexistencia de las obligaciones pretendidas, falta de causa para pedir, buena fe, afectación de sostenibilidad del sistema de pensiones, prescripción y la genérica (f.º 136 a 155 cuaderno digital del Juzgado).

La parte accionada Porvenir S. A. llamó en garantía a BBVA Seguros de Vida Colombia (f.º 190 a 193 del cuaderno digital del Juzgado).

La Compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S. A., al dar respuesta al llamamiento en garantía, refirió que la convocante Porvenir S. A. adujo, en su contestación a la demanda, que la aquí demandante en ningún momento adelantó la respectiva solicitud ante la administradora de fondos de pensiones a la que se encontraba afiliado el causante, a fin de que dicha entidad efectuara la revisión de la documentación y se realizaran los tramites que se requerían ante la aseguradora para efectos de hacer efectivo el seguro previsional y, por ende, el pago de la renta mensual, en la modalidad de renta vitalicia.

Así las cosas, Porvenir S. A. no afectó la cobertura del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia contratada con la compañía aseguradora y por ello no fue posible establecer que el siniestro hubiese ocurrido dentro de la vigencia del contrato de seguro y por ende la acreditación por parte del afiliado, cotizante o no cotizante de sus posibles beneficiarios, al cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos señalados en la normatividad que le fuere aplicable.

Añadió que, ante la ausencia de los requisitos necesarios para estructurar el derecho, carecía de fundamentos de toda índole la presente acción y deberá

despacharse desfavorablemente las pretensiones elevadas por la demandante.

En cuanto a los hechos, señaló que concertó con la AFP demandada un seguro previsional de invalidez y sobrevivencia, en el cual se estipuló únicamente el amparo de la suma adicional requerida para completar el capital necesario para financiar el monto de la pensión de invalidez o sobreviviente, destacándose que dicho contrato de seguro está sujeto a las condiciones del amparo que determinan su alcance y ámbito de aplicación, así como las causales de inoperancia del seguro, las que definen el inicio y el momento a partir del cual se asumió el respectivo riesgo y que exoneran a la compañía aseguradora.

Resaltó que el amparo concertado se encuentra estrictamente delimitado al pago de la suma adicional para completar el capital necesario para la financiación de las pensiones de invalidez y sobrevivencia, sin que bajo ningún punto de vista se hubiese otorgado a otros conceptos.

Arguyó que, si bien era cierto que la póliza estaba vigente para la fecha del fallecimiento del señor Carlos Octavio González Vera, no era menos cierto que el contrato de seguro operaba bajo unas condiciones específicas, las cuales fueron debidamente pactadas en los anexos y las condiciones generales y particulares de la mencionada póliza. Por tanto, la eventual obligación en cabeza de la misma solo nacería en cuanto surja a la vida jurídica el

derecho pensional por sobrevivientes, el cual depende del cumplimiento de los requisitos legales exigidos.

Expuso que, en el evento en que se accediera al reconocimiento y pago de alguna de las pretensiones incoadas, necesariamente el juez de conocimiento tendría que tener claridad respecto a que los intereses moratorios, indexación, costas procesales y/o agencias no hacen parte en la cobertura otorgada a través de la póliza previsional contratada.

En su defensa propuso las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación de asumir la suma adicional para financiar la pensión de sobrevivientes que se reclama, inexistencia de la obligación principal de otorgar el derecho pensional y por tal de la eventual obligación accesoria de asumir la suma adicional para financiar el mencionado derecho prestacional, inexistencia de cobertura, ausencia de cobertura del riesgo judicial, límites legales y contractuales del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia, falta de cobertura frente a los intereses moratorios, marco de los amparos y alcance contractual del asegurador, prescripción, enriquecimiento sin causa y la genérica (f.º 231 a 266 del cuaderno digital del Juzgado).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, mediante fallo del 24 de marzo de 2021 (f.º 370 del cuaderno digital del juzgado), resolvió:

PRIMERO: Declarar probada la excepción de PRESCRIPCIÓN de las mesadas e intereses adeudados a partir del 23 de septiembre de 2013 hacia atrás, propuesta por PORVENIR S. A. y BBVA SEGUROS COLOMBIA S. A.

SEGUNDO: CONDENAR a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S. A. a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento del afiliado CARLOS OCTAVIO GONZÁLEZ VERA, en favor de su compañera ALBA MARÍA HOYOS HOYOS, identificada con la CC [...] a partir del 23 de septiembre de 2013, en cuantía inicial de \$589.500, con las mesadas adicionales de junio y diciembre, que se incrementará conforme el incremento del salario mínimo legal anual decretado por el Gobierno Nacional o el IPC certificado por el DANE si fuere superior, debiendo BBVA SEGUROS COLOMBIA S. A., otorgar el monto adicional necesario, a los recursos de la cuenta de ahorro individual para garantizar el pago de la prestación, con fundamento en la Póliza No. 11 tomada por PORVENIR S. A. y su renovación del 26 de diciembre de 2006.

TERCERO: CONDENAR a PORVENIR S. A. a reconocer y pagar a la señora ALBA MARÍA HOYOS HOYOS por concepto de retroactivo causado entre el 23 de septiembre de 2013 y el 28 de febrero de 2021 la suma de \$66.241.278.

CUARTO: CONDENAR a PORVENIR S. A. a reconocer y pagar en favor de la señora ALBA MARÍA HOYOS HOYOS, los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100/93, a partir del 23 de septiembre de 2013 y hasta el pago total de la obligación.

QUINTO: FACULTAR a PORVENIR S. A. para descontar del retroactivo la suma correspondiente a los aportes a la salud, que deberán ser remitidos a la EPS de la demandante.

SEXTO. Costas a cargo de las entidades vencidas en juicio, inclúyase en la misma el valor de 4 salarios mínimos mensuales legales vigentes, por concepto de agencias en Derecho.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al resolver los recursos de apelación formulados por el demandante, la demandada y la llamada

en garantía, a través de sentencia del 30 de noviembre de 2021, dispuso:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **PRIMERO** de la sentencia apelada identificada con el No. 81 del 24 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de indicar que la excepción de prescripción se declara probada respecto de las mesadas pensionales adeudadas antes del 15 de septiembre de 2013, por las razones expuestas en las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la sentencia apelada identificada con el No. 81 del 24 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de indicar que la pensión de sobrevivientes deberá pagarse a partir del 15 de septiembre de 2013, por las razones expuestas en las consideraciones de este proveído.

TERCERO: MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la sentencia apelada identificada con el No. 81 del 24 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de indicar que el retroactivo pensional causado desde el 15 de septiembre de 2013 hasta el 28 de febrero de 2021 asciende a la suma de \$76.933.035, y a partir del 1º de marzo de 2021 deberá continuar pagando la mesada pensional mes a mes en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, sin perjuicio de los incrementos anuales legales de ley.

CUARTO: REVOCAR el numeral **CUARTO** de la sentencia apelada identificada con el No. 81 del 24 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar se dispone: **CONDENAR a PORVENIR** a pagar a **ALBA MARÍA HOYOS HOYOS** la indexación sobre el retroactivo pensional adeudado hasta la ejecutoria de la presente sentencia y, a partir de allí, se deben pagar intereses moratorios a la tasa máxima vigente a la fecha en que se efectúe el pago de la obligación, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

QUINTO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

SEXTO: COSTAS en esta instancia a cargo de **PORVENIR** y **BBVA SEGUROS DE VIDA**, a favor de **ALBA MARÍA HOYOS HOYOS**. Se ordena incluir en la liquidación de esta instancia la suma de un salario mínimo legal mensual vigente como agencias en derecho, a cargo de cada una. (cuaderno digital del Tribunal).

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró como problemas jurídicos a resolver, *i)* si era procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa; *ii)* en caso afirmativo, si Carlos Octavio González Vera dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes con fundamento en aquel y, *iii)* si procedía el reconocimiento de intereses moratorios.

Indicó, que no se discutía *i)* que Carlos Octavio González Vera falleció el 4 de noviembre de 2007; *ii)* que él laboró para la Lotería del Cauca desde el 1º de septiembre de 1987 hasta el 13 de julio de 1992; *iii)* que cotizó un total de 402 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; *iv)* que él no cumplió con las 50 semanas cotizadas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al momento en que se produjo la muerte, como lo dispone el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, norma vigente a dicho fallecimiento, ni con los requisitos de la condición más beneficiosa para aplicar el artículo 46 de la original Ley 100 de 1993, pues el causante realizó su última cotización el 30 de abril de 2002 y falleció el 4 de noviembre de 2007.

Señaló, en lo referente al alcance del principio de la condición más beneficiosa, que en materia de pensión de sobrevivientes, en el evento en que un afiliado al sistema general de seguridad social en pensiones falleciera en vigencia de la Ley 797 de 2003, sin acreditar el número mínimo de semanas cotizadas antes del suceso (50 semanas

en los 3 años anteriores), exigidas por la norma para que sus beneficiarios pudieran reclamar la prestación, pero sí había cumplido con las 300 semanas que requería el Decreto 758 de 1990, siempre y cuando se hubieran cotizado antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 (1º de abril de 1994), la Corte Constitucional en la sentencia CC SU005-2018, había definido que bajo esas circunstancias fácticas se podía reconocer la pensión de sobrevivientes solo para las personas vulnerables en el marco de unas condiciones establecidas por esa corporación.

Acotó con relación a la acumulación de tiempos públicos no cotizados al ISS, que la Corte Constitucional en las sentencias CC SU769-2014 y CC SU057-2018 apoyadas en el principio de favorabilidad, concluyó que en virtud del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, sí era posible acumular tiempo de servicios tanto del sector público como del sector privado cotizados al Instituto de Seguros Sociales, en razón a que la disposición no exigía que las cotizaciones se hubieran efectuado exclusivamente al Seguro Social.

Anotó que esta Corporación en la providencia CSJ SL1947-2020 estableció que procedía la suma de semanas cotizadas al ISS y los tiempos laborados a entidades públicas, para reconocer la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990 aplicable por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y destacó que, aunque tal consideración se realizó respecto a la pensión de vejez, enfatizó que la traía a colación en este proceso porque consideraba admisible para pensiones de sobrevivientes.

Advirtió que, el causante cotizó un total de 402 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, de conformidad con las certificaciones de información laboral en formatos 1, 2 y 3(B) y la historia laboral emitida por Colpensiones, por lo que dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de la condición más beneficiosa y con fundamento en los artículos 6º y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, porque para el 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el causante tenía cotizadas más de 300 semanas en cualquier época.

Respecto de los intereses moratorios, expresó que procedían a partir de la ejecutoria de la sentencia y hasta cuando se hiciera efectivo el pago, ya que solo por vía judicial se determinó la obligación de Porvenir S. A. de reconocer la pensión de sobrevivientes, dada la discusión que se planteó con la aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa, no pudiéndosele atribuir mora a la entidad en el reconocimiento de la prestación, de conformidad con lo establecido en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 como lo hizo la juez.

Añadió que no podía pasarse por alto que las mesadas causadas desde el 15 de septiembre de 2013 hasta la fecha de la ejecutoria de la sentencia habían sufrido pérdida del poder adquisitivo de la moneda en el tiempo por causas inflacionarias, por lo tanto, concedió dicho mecanismo de actualización hasta la ejecutoria de esa sentencia y, a partir

de ahí, ordenó pagar los intereses moratorios a la tasa máxima legal vigente al momento del pago.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S. A., concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver (cuaderno digital de la Corte).

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que se case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque la del *a quo* y se absuelva a Porvenir S. A. de todo lo deprecado en su contra.

De manera subsidiaria solicita que la Corte case parcialmente la sentencia recurrida en cuanto a la condena al pago de intereses moratorios, para que, una vez constituida en sede de instancia, revoque parcialmente la sentencia de primer grado, para absolver a Porvenir S. A. del pago de intereses moratorios.

Con tal propósito formula dos cargos por la causal primera de casación, que no fueron objeto de réplica y se pasan a estudiar, en el acápite de consideraciones, en forma consecucional.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia, por violar la ley sustancial por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea de los artículos 6º literal b) y 25 literal a) del Acuerdo 049 de 1990 del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios (aprobado mediante Decreto 758 de ese año) y 48 y 53 de la Constitución Política y por la infracción directa de los artículos 46 y 73 de la Ley 100 de 1993, 12 numeral 2º de la Ley 797 de 2003, 4º de la Ley 169 de 1896, 1º, 29, 230, 234 y 235 de la Carta Política y 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

En la demostración del cargo, destaca que denuncia la interpretación errónea en la medida en que la Sala tiene previsto que esa es la modalidad de violación que debe acusarse cuando la sentencia impugnada se funda en jurisprudencia de las altas cortes.

Acentúa que, aceptan las conclusiones fácticas en las que el juzgador de segundo grado basó su decisión, particularmente, para efectos del ataque, que el causante a la fecha de su deceso, 4 de noviembre de 2007, no reunía 50 semanas cotizadas en el trienio previo.

Hace mención la sentencia CSJ SL4650-2017 alusiva a la temporalidad de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en el tránsito legislativo entre las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003 y transcribe apartes de la misma, para señalar que como la muerte del señor González Vera ocurrió el 4 de noviembre de 2007, esto es, más allá del 29 de enero de 2006, la pensión deprecada no podía ser

concedida mediante la aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

Rememora lo señalado en la sentencia CSJ SL3385-2021 de la cual también reproduce algunos fragmentos y destaca que la señora Hoyos no estaba llamada a favorecerse con la prestación que deprecó, dado que el afiliado no alcanzó el lleno de las exigencias contempladas en el artículo 12 numeral 2º de la Ley 797 de 2003, en lo relativo a tener 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años que antecedieron al día de su muerte.

Estima pertinente acudir a lo expuesto en la providencia CSJ SL, 15 mar. 2011, rad. 42625, para exponer que el principio más importante de la Constitución Política y que por tanto prevalece, es el del interés general sobre el particular, que adquiere mayor relevancia en asuntos de seguridad social, al analizarlo a la luz del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005 que compele al Estado a garantizar «*la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional*», que puede verse muy lesionada si se ordena a dicho sistema reconocer pensiones que no cumplan las exigencias legales para hacerlo, lo que resultaba abiertamente contrario a la solidez del sistema general de pensiones.

Refiere que el sentenciador de segunda instancia estaba constitucionalmente obligado a ajustar su decisión a la jurisprudencia sobre la materia de esta Corporación que estuviese vigente a la fecha de su fallo, esto es, la relativa a la imposibilidad de acudir al principio de la condición más

beneficiosa para otorgar la prestación reclamada por la citada señora Hoyos, cuando el de cujus no contabilizaba 50 semanas aportadas dentro de los 3 años anteriores a la calenda de su fallecimiento y este se presentó en fecha ulterior al 29 de enero de 2006.

Trae lo dicho en la sentencia CSJ SL337-2023, para reforzar que resulta improcedente, a todas luces, la condena impuesta a Porvenir S. A. por el Tribunal y pone de presente que con el fallo acusado se violaron las normas denunciadas en la proposición jurídica y en las modalidades allí indicadas, por lo que se debe casar la sentencia.

VII.CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia, por violar la ley sustancial por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 6º literal b) y 25 literal a) del Acuerdo 049 de 1990 del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios (aprobado mediante Decreto 758 de ese año), 53 de la Constitución Política y 141 de la Ley 100 de 1993 y por la infracción directa de los artículos 12 numeral 2º de la Ley 797 de 2003, 19 del Código Sustantivo del Trabajo, 1.608 del Código Civil, 8º de la Ley 153 de 1887, 29 y 230 de la Constitución Política y 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

En la demostración del cargo, subraya que acepta las conclusiones de carácter fáctico del juez colegiado tras su análisis del acervo probatorio y muy en especial, para efectos del este, que el señor González Vera, el día de su deceso, 4

de noviembre de 2007, no tenía 50 semanas consignadas en el trienio previo a esa calenda.

Resalta, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 numeral 2º de la Ley 797 de 2003 y el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, resulta impertinente la condena impuesta a la entidad relativa a reconocer intereses de mora sobre las partidas adeudadas desde el día de ejecutoria de la sentencia de segundo grado, en la medida en que es incuestionable que en el tiempo en el que Porvenir S. A. negó la pensión reclamada, lo hizo partiendo del precepto que exigía que el causante reuniera 50 semanas aportadas dentro de los tres años que antecederon al día de su defunción y la pensión fue concedida con base en un entendimiento jurisprudencial de los preceptos aplicables en este asunto.

Dice, que resulta forzoso concluir que ninguna obligación tenía de reconocer la pensión de sobrevivientes y, menos aún, era susceptible de tener que responder por el pago de unos intereses de mora derivados de un deber que en ese tiempo no existía y que sólo surgió con la condena proferida por el juzgador de segunda instancia y únicamente se podrá hablar de retardo o mora en el cumplimiento de una obligación a cargo de la entidad a partir de la fecha en la que surja para ella, en forma definitiva, el deber de erogar la aludida pensión de sobrevivientes, pues antes de esa oportunidad nunca habría existido obligación alguna que la entidad tuviera que cumplir.

Luego de referenciar varias sentencias emitidas por esta Corporación, insiste en que como siempre actuó bajo una plausible intelección de los preceptos rectores de la situación pensional que estaban vigentes al día del óbito del señor González Vera, no era susceptible de ser condenada a sufragar intereses moratorios en ningún momento.

Mediante Memorial de fecha 16 de agosto de 2023, el apoderado de la parte demandante informó que la señora Alba María Hoyos Hoyos falleció el 31 de octubre de 2022 y allegó el registro civil de defunción correspondiente (cuaderno digital de la Corte).

VIII. CONSIDERACIONES

Dada la vía escogida por la censura, no se controvierten los siguientes supuestos fácticos del fallo impugnado: (i) la fecha de muerte del *de cuius*, fue el 4 de noviembre de 2007, (ii) en los 3 años anteriores a su fallecimiento no cotizó ninguna semana, exigida por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 12 de la Ley 797 de 2003; (iii) para el 1º de abril de 1994 el afiliado contaba con más de 300 semanas cotizadas.

Para fundamentar su decisión, el colegiado adujo que el señor González Vera causó la pensión de sobrevivientes prevista en los artículos 6º y 25 del Acuerdo 049 de 1990, dado que para el 1º de abril de 1994 reunía más de 300 semanas cotizadas. Lo anterior en aplicación del principio de la condición más beneficiosa y al criterio expuesto en las

providencias de la Corte Constitucional.

Para la censura, el Tribunal erró al ordenar el reconocimiento y pago de la prestación en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, no obstante que el fallecimiento del afiliado, compañero de la actora, ocurrió el 4 de noviembre de 2007, fecha para la cual se encontraba vigente el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, requisitos no acreditó el causante.

De suerte que la Sala debe resolver si el sentenciador se equivocó al otorgar la pensión de sobrevivientes a la demandante, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa y con base en el Acuerdo 049 de 1990, por cuanto el causante afiliado acreditó la densidad de semanas prevista en dicha normativa.

Al respecto importa recordar que, como lo ha enseñado esta Corporación, la norma que define el derecho pensional es la vigente al momento de la defunción del causante (CSJ SL, 19 ag. 2008, rad. 35410, CSJ SL7358-2014, CSJ SL4279-2017, CSJ SL125-2018, CSJ SL1278-2018, CSJ SL5342-2019, CSJ SL5114-2020 y CSJ SL1645-2021); que para el caso es el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, en tanto el señor González Vera murió el 4 de noviembre de 2007. De esta suerte, el asegurado en mención debía dejar acreditados los requisitos consagrados en dicha disposición para que sus beneficiarios pudieran acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, lo cual no ocurrió, como lo concluyó el juez de la apelación, pues es un hecho

indiscutido que el afiliado no aportó 50 semanas en los tres años inmediatamente anteriores a su fallecimiento.

Ahora bien, el principio de la condición más beneficiosa procura brindar efectos ultractivos a la normatividad anterior, siempre y cuando en su vigencia, el afiliado que fallece hubiere cumplido los supuestos relativos al número mínimo de cotizaciones, *«porque en esos eventos se protegen las expectativas legítimas del asegurado, que, si bien satisfizo esas exigencias, no alcanzó a consolidar el derecho porque durante el tiempo que tuvo vigor el precepto no se estructuró el riesgo»* (CSJ SL13747-2015).

En aplicación de dicho postulado se ha enseñado que solamente es posible acudir al régimen pensional inmediatamente anterior, sin ser viable dar aplicación de forma *plus ultractiva* a la ley, es decir, hacer una búsqueda histórica de legislaciones anteriores a fin de determinar cuál se ajusta a las condiciones particulares del causante o cuál resulta ser más favorable, pues con ello se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata, rigen a futuro y, sobre todo, no se preservaría la seguridad jurídica, como se ha dicho, entre otras, en decisiones CSJ SL15617-2016 y CSJ SL1884-2020.

En ese contexto, no era viable acudir, como lo hizo el Tribunal, a los artículos 6º y 25 del Acuerdo 049 de 1990, en virtud del principio de la condición más beneficiosa.

De otro lado, debe agregarse que la situación del afiliado se encuentra inexorablemente regida por la Ley 797 de 2003, pues no concurren las circunstancias para que se pueda aplicar la norma legal anterior, artículo 46 de la Ley 100 de 1993, bajo el principio de la condición más beneficiosa según el criterio jurisprudencial enseñado en providencia CSJ SL4650-2017, teniendo en cuenta que el deceso del afiliado ocurrió el 4 de noviembre de 2007, esto es, por fuera de la temporalidad máxima establecida en dicha jurisprudencia - 29 de enero de 2006 - para acceder a la pensión de sobrevivientes bajo el referido principio en el tránsito legislativo entre las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

La Sala sobre el particular precisó en la decisión referida:

De suerte que, a falta de normatividad expresa, el principio de la condición más beneficiosa emerge como un puente de amparo construido temporalmente para que transiten, entre la anterior y la nueva ley, aquellas personas que, itérese, tienen una situación jurídica concreta, con el único objetivo de que, en la medida que lo recorren, paulatinamente vayan construyendo los “niveles” de cotización que la normativa actual exige.

Pero ¿cuál es el tiempo de permanencia de esa “zona de paso” entre la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003? Bueno, para la Corte lo es de tres años, tiempo este que la nueva normativa (Ley 797 de 2003) dispuso como necesario para que los afiliados al sistema de pensiones reúnan la densidad de semanas de cotización-50- y una vez verificada la contingencia de la muerte los causahabientes puedan acceder a la prestación correspondiente.

Con ese fin, se obtiene un punto de equilibrio y se conserva razonablemente por un lapso determinado- tres años-, los “derechos en curso de adquisición”, respetándose así, para determinadas personas, las semanas mínimas establecidas en la Ley 100 de 1993, “con miras a la obtención de un derecho en materia de pensiones, cuya efectividad se subordina al cumplimiento ulterior de una condición”, cual es, la muerte.

Entonces, algo debe quedar muy claro. Solo es posible que la Ley 797 de 2003 difiera sus efectos jurídicos hasta el 29 de enero de 2006, exclusivamente para las personas con una expectativa legítima. Con estribo en ello se garantiza y protege, de forma interina pero suficiente, la cobertura al sistema general de seguridad social frente a la contingencia de la muerte, bajo la égida de la condición más beneficiosa. Después de allí no sería viable su aplicación, pues este principio no puede convertirse en un obstáculo de cambio normativo y de adecuación de los preceptos a una realidad social y económica diferente, toda vez que es de la esencia del sistema el ser dinámico, jamás estático. Expresado en otro giro, durante dicho periodo (29 de enero de 2003 - 29 de enero de 2006), el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 continúa produciendo sus efectos con venero en el principio de la condición más beneficiosa para las personas con expectativa legítima, ulterior a ese día opera, en estrictez, el relevo normativo y cesan los efectos de este postulado constitucional.

Como la decisión del sentenciador no se aviene a lo reseñado en precedencia, se corrobora el yerro jurídico atribuido, de suerte que se casará la decisión atacada, en cuanto ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Dado lo previo, por sustracción de materia se hace innecesario el estudio del segundo cargo formulado por Porvenir S. A. concerniente a los intereses moratorios.

Sin costas en sede de casación.

IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

El juez de primera instancia consideró procedente el otorgamiento de la pensión reclamada, por cuanto encontró que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, era viable, en aplicación del principio de la

condición más beneficiosa, ante la posible existencia de un derecho pensional, examinarlo bajo el espectro de reglas que incluso no se encontraran vigentes al momento de su causación, permitiendo aplicar el régimen precedente que se encontraba derogado, aun si la normatividad empleada no era la inmediatamente anterior, siempre que se cumpliera con el requisito de densidad de semanas en vigencia de la norma anterior, siendo en consecuencia viable en atención de dicho postulado inaplicar la Ley 797 de 2003 en rigor de la cual fallece el afiliado y conceder el derecho bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990, si antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 se aportó 300 semanas en cualquier tiempo.

Siendo posible dar un salto normativo y aplicar en casos como el presente no solo la Ley 100 de 1993 sino también las normas existentes antes de que fuera instituido el sistema de seguridad social integral.

Indicó que, según la jurisprudencia por la que opera el principio de la condición más beneficiosa para dar paso desde la Ley 797 de 2003 al Acuerdo 049 de 1990, solo se debía cumplir con el requisito de densidad de semanas cotizadas en vigencia del Acuerdo.

Claro lo anterior, advirtió que de conformidad con la fecha del deceso, la norma aplicable era la Ley 797 de 2003, no dando cumplimiento a los requisitos previstos en la misma; por tanto, la normatividad inmediatamente anterior, sería la Ley 100 de 1993 respecto de la cual tampoco cumplió

las semanas requeridas, por lo que continuando con el recorrido normativo y considerando que el señor González Vera registró aportes en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, además que registró 409.14 semanas cotizadas entre el 1º de agosto de 1977 y el 10 de octubre de 1994, concluyó que el causante superó con creces las 300 semanas antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, aseverando que el *de cujus* dejó causado el derecho a la prestación por sobrevivientes.

Por lo anterior, encontró que las pretensiones estaban llamadas a prosperar y resolvió condenar a la demandada.

Contra la anterior determinación interpusieron el recurso de apelación la parte demandante, la parte accionada y la llamada en garantía, los cuales se concedieron (f.º 370 del cuaderno digital del juzgado).

La demandante presentó apelación frente al tema de la excepción de prescripción.

A su turno la demandada Porvenir S. A. encaminó su recurso asegurando que no le asistía a la demandante el derecho a la pensión de sobrevivientes deprecada, por cuanto el causante no hizo aportes en el RAIS en los 3 años anteriores a su fallecimiento, ya que solo cotizó hasta el mes de abril de 2002, es decir que no cumplía con el requisito previsto en la norma vigente para el momento del fallecimiento del causante, esto es 50 semanas cotizadas previamente a su deceso.

Adujo en cuanto a las semanas cotizadas al RPMPD, que no había lugar a tenerlas en cuenta ya que fueron de tiempos anteriores y el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el 12 de la Ley 797 de 2003, era claro al establecer que se requería acreditar 50 semanas cotizadas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, supuesto que no fue cumplido, no resultando procedente aplicar el virtud del principio de la condición más beneficiosa una norma anterior, porque las sociedades administradoras de fondos de pensiones del régimen de ahorro individual reconocían y pagaban las pensiones con los recursos de la cuenta individual de ahorro pensional generados por cotizaciones obligatorias y el bono pensional si hubiere lugar a ello y la suma adicional que fuera necesaria para completar el capital que financiara la pensión, siempre y cuando se hubiera dado cumplimiento a los requisitos previstos en la norma que se encontrara vigente a la fecha en que se produjera la muerte del afiliado y como esta lo fue en el 2007, la norma aplicable era el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 y no otra.

Insistió en que no era factible dar aplicación al principio de la condición más beneficiosa haciendo un salto de la Ley 797 de 2003 al Decreto 758 de 1990, porque así lo había señalado esta Corporación.

Expuso que la demandante no demostró la convivencia con el causante, porque de los testimonios rendidos en el proceso no era posible determinarla por al menos 5 años antes del deceso.

Adicionó que no era procedente la condena por intereses moratorios, por cuanto la prestación fue reconocida en virtud de la condición más beneficiosa. Además, indicó que, en todo caso, la demandante no radicó solicitud formal de pensión.

Por último, la llamada en garantía BBVA Seguros de Vida S. A. señaló que no era procedente la condena al pago de la suma adicional, porque el causante no reunió el requisito de 50 semanas aportadas en los 3 años inmediatamente anteriores a su deceso. Afirmó que reconocer la prestación con aplicación del principio de la condición más beneficiosa en la forma dispuesta por el despacho iba en contravía de las disposiciones de esta Corporación.

Además, que se debía revocar la condena en costas, porque no tenía responsabilidad frente al reconocimiento pensional, máxime si se tenía en cuenta que nunca se presentó reclamación por parte de Porvenir en la que solicitara el pago de la suma adicional, razón por la cual nunca se enteró de la ocurrencia del siniestro.

Claro lo anterior, procede la Sala a recordar que, en concordancia con el sentido de la sentencia de casación, abordará únicamente el estudio del recurso de apelación propuesto por Porvenir S. A., pues, por sustracción de materia los demás argumentos y recursos resulta inane examinarlos.

Pertinente es acotar que en aras de la eficacia normativa del bloque de constitucionalidad (artículos 53 y 93 *ibidem*), se adoctrinó que, de acuerdo a una «[...] *interpretación constitucional conforme al derecho internacional*», respaldada en los artículos 19 – 8 de la Constitución de la OIT, 2º de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Convenio 100 de la OIT, existía justificación para dar aplicación al principio de la condición más beneficiosa para efectos del reconocimiento de la prestación pensional por sobrevivencia.

Advirtiéndose claramente que lo dispuesto en la legislación interna va con la regulación internacional, en la medida en que ambos postulados jurídicos consagran la garantía a la seguridad social integral, lo que provoca la protección del derecho a la pensión de vejez y sobrevivientes, previo cumplimiento de los requisitos de la legislación nacional.

Siguiendo esta misma línea, la jurisprudencia de la Sala ha perfilado la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, para que, en un escenario de tensión, entre las expectativas legítimas a acceder al derecho fundamental e irrenunciable de la seguridad social, concretado en la consecución de la pensión de sobreviviente y la nueva legislación, se pueda definir el derecho acudiendo a una norma diferente a la vigente, bajo la que no se causó la prerrogativa fundamental, pero esta necesariamente debe ser la inmediatamente anterior a ella y, únicamente, dentro de

unos extremos temporales definidos.

Lo anterior, para no contrariar los principios de seguridad jurídica y prevalencia del interés general sobre el particular; y también, para impedir la petrificación del ordenamiento jurídico de forma absoluta.

Así las cosas, como quiera que, el fallecimiento del asegurado ocurrió por fuera de la temporalidad máxima establecida en la providencia CSJ SL4650-2017, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, no resultaba posible analizar el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, ni mucho menos, con los establecidos en los artículos 6º y 25 del Acuerdo 049 de 1990.

Lo anterior, en razón a que esta Corporación también ha precisado que, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, no es posible realizar una búsqueda histórica de preceptos con el fin de conseguir aquella que se acomode mejor a las circunstancias personales de cada asegurado (sentencias CSJ SL 1590-2015, y CSJ SL, 14 ag. 2012, rad. 41671). En otros términos, por ningún motivo, en casos como el presente, que se rige por la Ley 797 de 2003, resulta dable la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el artículo 1º del Decreto 758 del mismo año.

Así las cosas, dadas las resultas de la casación, son suficientes las consideraciones expuestas, para otorgar prosperidad a la alzada incoada por Porvenir S. A. pues el

señor Carlos Octavio González Vera no reunió los requisitos para causar la pensión de sobrevivientes prevista en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, en consecuencia, se revocará la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, el 24 de marzo de 2021, para, en su lugar, absolver a la demandada Porvenir S. A. y por consiguiente a la llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia S. A., conforme se explicó en precedencia.

Sin costas en la segunda instancia; las de primera estarán a cargo de la demandante.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), en el proceso ordinario laboral que **ALBA MARÍA HOYOS HOYOS** le instauró a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A.** al que se vinculó como llamada en garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S. A.**

En **sede de instancia**, se resuelve:

REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, el 24 de marzo de 2021, para,

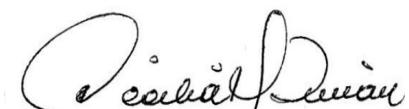
en su lugar, **ABSOLVER** a la demandada **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A.** y por consiguiente a la llamada en garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S. A.** de todas las pretensiones incoadas en su contra.

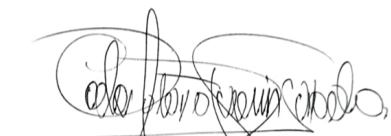
Costas como se dijo en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:


SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO
Magistrado


CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA
Magistrada


CARLOS ARTURO GUARÁN JURADO
Magistrado

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 91A791DD59949DD087EEE2F2A925D9E5126D84DDAC5412A1CE93DA0E6D5DCDEC

Documento generado en 2024-02-26