



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Decisión No. 072

Medellín, cuatro (04) de agosto de dos mil veinte (2020).

El Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto Legislativo No. 806 del 04 de junio de 2020, procede a proferir el fallo dentro de este proceso ordinario promovido por **LUZ MERY SALDARRIAGA DE MEDINA**, contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**.

A continuación, la Sala, previa deliberación del asunto, según consta en el Acta No. 041 de discusión de proyectos, adoptó el presentado por el ponente que se consigna enseguida:

Manifestó la demandante que contrajo nupcias con el señor Juan Alberto Medina Tirado el 10 de octubre de 1.970, que convivió con su esposo hasta su deceso ocurrido el 14 de febrero de 1.992, de esa unión procrearon dos hijos ya mayores de edad; su cónyuge se encontraba afiliado al seguro social, contando con 333,85 semanas, de las cuales 287,71 fueron cotizadas al ISS y 46,14 fueron laboradas en el Ministerio de Defensa Nacional –ejército del 28 de octubre de 1969 al 16 de septiembre de 1970. Que solicitó la pensión de sobrevivientes el 18 de abril de 2017, sin que a la fecha de acudir a la jurisdicción ordinaria le hayan dado respuesta. Con base en los hechos expuestos, solicita la demandante el reconocimiento y pago de la sustitución pensional, mesadas ordinarias y adicionales, intereses moratorios o indexación de las condenas y costas procesales.

COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso las excepciones de: INEXISTENCIA DE LA CAUSACIÓN A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, PRESCRIPCIÓN, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS y COMPENSACIÓN.

El **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN** CONDENÓ a COLPENSIONES al reconocimiento de la pensión de sobreviviente a favor de la señora LUZ MERY SALDARRIAGA DE MEDINA, a partir del 14 de febrero de 1992, retroactivo e indexación de las condenas y costas procesales. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción.

IMPUGNACIÓN

Interpuso recurso de apelación el apoderado de la parte demandada, por no estar de acuerdo con la sumatoria de tiempos públicos y privados, considera que no es procedente la aplicación de las sentencias SU 769 de 2014 y SU 057 de 2018, en las que la Corte Constitucional establece las reglas para la sumatoria en tratándose de pensión de vejez, cuando el afiliado no alcanza las semanas en el ISS, permitiendo la sumatoria de los derechos causados en vigencia de la Ley 100 de 1993; el caso debatido es disímil, ya que el hecho generador se dio en febrero de 1992, cuando aún no había nacido la Ley 100, existiendo para ese entonces normas que regulaban los aportes de la seguridad social de aquellas personas que estaban trabajando en la empresa privada, como era el ISS y para los que estaban trabajando en el sector público contaban con la ley 33 de 1985 y la Ley 71 de 1.988, de ahí que no era procedente la sumatoria, mucho menos en pensiones de sobreviviente. Así las cosas, teniendo en cuenta que el afiliado fallecido Juan Alberto Medina Tirado, tan solo cotizó 287 semanas, sin ser posible sumarle las semanas laboradas en el sector público, debe de concluirse que no dejó consolidado el derecho a favor de sus causabientes.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El abogado de la parte actora, allegó alegatos de conclusión, sin embargo, fueron presentados por fuera del término otorgado para dicha parte.

De otro lado, oportunamente adjunto los alegatos el abogado de Colpensiones quien manifestó que teniendo en cuenta la fecha del deceso del afiliado Juan Alberto Medina Tirado, hecho que acaeció en el año de 1992, siendo la norma aplicable a su caso, es el Decreto 758 de 1990, el cual establece en su artículo 25, que remite a los requisitos de la pensión de invalidez, que exigen 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.

De lo anterior podemos establecer que el causante tiene cotizadas al ISS, hoy Colpensiones 287.71 semanas, lo que, en términos del literal "b" del artículo 6° del Decreto 758 de 1990, no alcanza para satisfacer los requisitos de densidad de semanas allí exigidos, en primera medida, porque dentro de los 6 años que anteceden la muerte, no registró cotizaciones, en segunda medida, porque en toda su vida laboral solo alcanzó a cotizar 287,1 semanas, registro insuficiente para causar el derecho, sin que sea procedente sumar, para efectos de reconocer la prestación pretendida, las 46.14 semanas certificadas por el misterio de defensa a favor del causante, pues ha sido muy clara la Corte Suprema de Justicia de manera reiterada la imposibilidad de sumar tiempos públicos sin cotizaciones al ISS, con los cotizados en dicha entidad, cuando el suceso acaeció en vigencia del Decreto 758 de 1990.

Ahora bien, frente al argumento esgrimido por el Despacho, según el cual, para el caso concreto es procedente aplicar lo señalado por la sentencia SU 769 de 2014 y SU 057 de 2018, que permite la sumatoria de tiempos públicos sin cotizaciones al ISS con los sufragados en dicha entidad, es preciso señalar que tales providencias no aplican para el caso concreto, ya que, como se dijo en el recurso de alzada, en ambos casos se trataba de una pensión de vejez, causada en vigencia de la Ley 100 de 1993, en virtud del Régimen de Transición, situación que difiere del asunto de marras, por lo que solicita que se revoque la sentencia y se absuelva a su representada de las pretensiones incoadas en su contra.

CONSIDERACIONES

El señor Juan Alberto Medina Tirado falleció el 14 de febrero de 1.992, así se lee en el registro civil de defunción de folios 24; contrajo matrimonio con Luz Mery Saldarriaga Ochoa el día 10 de octubre de 1.970, como se observa en el registro civil de matrimonio inserto a folios 31. De dicha unión se procrearon dos hijos, aportándose los registros civiles de nacimiento de Juan Alberto y Carlos Julio Medina Saldarriaga, quienes en su orden nacieron el 19 de septiembre de 1971 y 6 de octubre de 1973 (Folios 34 y 71). El afiliado Juan Alberto en vida, prestó sus servicios como soldado, emitiendo certificado de información laboral el Ministerio de defensa, del que se colige que sirvió del 28 de octubre de 1969 al 16 de septiembre de 1970 (Folios 27 a 30). Encontramos en el legajo 25 la historia laboral del señor Juan Alberto, de la que se desprende que en toda su vida laboral cotizó 287,71 semanas. Solicitó la accionante la pensión de sobrevivientes el día 18 de abril de 2017 (Folio 22), sin que exista soporte de respuesta al requerimiento.

Conocido lo anterior, pasaremos a estudiar la pensión de sobrevivientes deprecada, en razón de apelación de la demandada, al considerar que no hay lugar a la misma, por no ser posible la sumatoria de tiempo en este tipo de prestación, entre otras razones.

Ha sido criterio uniforme y reiterado a nivel jurisprudencial que la norma vigente al momento del fallecimiento del afiliado rige esta materia, y como la muerte del causante se presentó el 14 de febrero de 1.992, la materia la regía el Decreto 758 de 1990, el cual reza en sus artículos 25, 26 y 6°, lo siguiente:

“ARTÍCULO 25. PENSIÓN 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 26. CAUSACION Y PERCEPCION DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES.

El derecho a la pensión de sobrevivientes se causa cuando se reúnen los requisitos establecidos en el presente Reglamento y se reconoce y paga a

partir de la fecha del fallecimiento del asegurado o del pensionado.

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."*

Así que, en este caso se exigen en el causante cotizaciones por 150 semanas dentro de los seis años anteriores a su deceso, ó 300 semanas en cualquier tiempo.

En lo que corresponde a los beneficiarios, estima el Decreto 758 de 1990, en su artículo 27, lo siguiente:

"..ARTÍCULO 27. BENEFICIARIOS DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES POR MUERTE POR RIESGO COMUN. *Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común, los siguientes derecho habientes:*

- 1. En forma vitalicia, el cónyuge sobreviviente y, a falta de éste, el compañero o la compañera permanente del asegurado.*

Se entiende que falta el cónyuge sobreviviente:

- a) Por muerte real o presunta;*
- b) Por nulidad del matrimonio civil o eclesiástico;*
- c) Por divorcio del matrimonio civil y,*
- d) Por separación legal y definitiva de cuerpos y de bienes."*

Cotejando la norma aplicable con la densidad de semanas del causante, encontramos que el señor Juan Alberto Medina, como se infiere de la historia laboral de folios 24 y 62 a 64, tan solo cotizó al Seguro Social en toda su vida laboral 287,71 semanas, número inferior a la exigencia normativa, sin embargo, debemos tener en cuenta que el afiliado fallecido prestó sus servicios en el sector público, como soldado adscrito al Ministerio de Defensa (Folios 27), en los ciclos del 28 de octubre de 1.969 al 16 de septiembre de 1.970, que corresponden a 45,474 semanas.

Y si bien, para el momento del fallecimiento del afiliado no era factible la sumatoria de tiempos públicos y privados, situación que apenas vino a

consolidarse cuando entró a regir el sistema general de seguridad social regulado por la Ley 100 de 1993, 1 de abril de 1994, debemos decir que este tema de la acumulación de tiempos públicos y privados no ha sido pacífico para nuestras Cortes, ya que según criterio reiterado de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para el reconocimiento de las pensiones, no era posible acumular tiempo laborado en el sector público no cotizado con semanas cotizadas al ISS o a otro fondo o caja de previsión social, toda vez que cuando el literal f) del artículo 13 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 autorizan dicha sumatoria, se refieren a la pensión de vejez del Sistema de Seguridad Social Integral y no a la pensión de vejez reconocidas con parámetros normativos anteriores. Sin embargo, esta posición ha cambiado con los recientes pronunciamientos emitidos por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en los que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados en vigencia del Decreto 758 de 1990, ver sentencias s SL1947 y SL1981 de 2020, acogándose este cuerpo colegiado al citado criterio de nuestro órgano de cierre.

Aunado a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha sido pacífica, uniforme y reiterada en el sentido de considerar que para el reconocimiento de la pensión de vejez con fundamento en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que remite al Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, es posible acumular tiempos laborados en entidades públicas respecto de las cuales el empleador no efectuó cotizaciones con semanas de cotización efectuadas al ISS, hoy Colpensiones, cajas u otros fondos de previsión social, aduciendo la interpretación más favorable a los intereses del trabajador, sin afectar la sostenibilidad financiera del sistema general de seguridad social en pensiones, porque el parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 dispone que, en estos casos, el empleador debe trasladar con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente al tiempo trabajado por el empleado, el cual estará representado por un bono o título pensional. (Sentencias de Tutela 090 de 2009 y SU 769 de 2014, entre otras).

Y si bien el apoderado de la parte demandada considera que no es de recibo la aplicación de estos parámetros constitucionales, no comparte la Sala sus argumentos, teniendo en cuenta que la ratio decidendi de la

sentencia unificada 769 de 2014, permite la acumulación de tiempos públicos y privados, en razón del reconocimiento de una pensión de vejez que no fue posible consolidar con fundamento en otras normatividades, ello con el único fin de amparar derechos de los afiliados o sus beneficiarios, en aras de proteger derechos fundamentales como la seguridad social y el mínimo vital, supuestos fácticos que resultan similares a los del caso en estudio, en los que la única forma de que los beneficiarios de la prestación puedan acceder al derecho prestacional de sobrevivientes es con la sumatoria de los tiempos públicos y privados, sin que esté de más traer a colación la sentencia T-938 de 2013, que sobre el tema reza lo siguiente:

“...iii) La posibilidad de acumular las semanas cotizadas en diversos regímenes para obtener el reconocimiento de las pensiones previstas con anterioridad a la Ley 100 de 1993.

...12. Conforme con lo anterior, se concluye que la acumulación de las semanas cotizadas en diversos regímenes, para obtener el reconocimiento de las pensiones previstas con anterioridad a la Ley 100 de 1993, es un derecho que tiene la persona que pretenda acceder a la pensión prevista en el régimen en el cual se encuentra afiliada...

*...15.1. Al respecto cabe observar que si la sustentación de la negativa de la pensión se hubiera reducido a que el Acuerdo 049 de 1990 no permite acumular las cotizaciones efectuadas a entidades diferentes al ISS, resultaría contraria a la lectura constitucional que esta Corporación ha fijado en torno a los requisitos pensionales, pues como se determinó en las consideraciones generales de esta sentencia, **no existe ninguna norma que prohíba dicha acumulación, sino que antes bien, con ello se permite cumplir la finalidad del régimen de seguridad social que es suplir los riegos de las personas que se consideran en estado de debilidad...**”*

Así las cosas, acoge esta Sala las directrices Constitucionales y la nueva postura de nuestro órgano de cierre, que permiten la sumatoria para obtener el reconocimiento de las pensiones previstas con anterioridad a la Ley 100 de 1993, lo que nos lleva a concluir que el afiliado fallecido dejó consolidado el derecho prestacional en cabeza de sus beneficiarios, toda vez que cotizó en toda su vida laboral **332, 19** semanas, cumpliéndose a cabalidad los requisitos sumando los tiempos laborados en el sector público y las cotizaciones efectuadas al extinto ISS.

Ahora pasaremos a revisar en el grado jurisdiccional de consulta la calidad de beneficiaria de la demandante, encontrándonos que a folio 31 obra el registro civil de matrimonio, del que se desprende que la señora Luz Mery Saldarriaga Ochoa contrajo nupcias con el señor Juan Alberto Medina

Tirado el 10 de octubre de 1.970, vigente hasta el deceso del afiliado. En lo que concierne a la prueba testimonial, de la misma se infiere que esta pareja tuvo dos hijos, compartieron techo, lecho y mesa aproximadamente hasta el año de 1989, fecha en la que la demandante dice que su esposo se fue a conseguir trabajo y no volvió a aparecer, hasta que se dio cuenta que lo habían matado, dicho ratificado por los testigos CARLOS JULIO y JUAN ALBERTO MEDINA SALDARRIAGA, hijos de la citada pareja, declaraciones que no fueron tachadas, dándosele validez por la coherencia que presentan.

También se aportaron al plenario las declaraciones extra juicio rendidas por las señoras Celina de Jesús Betancur de García y Martha Doris Porras Córdoba, quienes ante la Notaria diecinueve, el 28 de marzo de 2017, manifestaron al unísono que conocen a la demandante desde hace más de cuarenta años, teniendo conocimiento de que ella estuvo casada con el señor Juan Alberto Medina Tirado desde 1970, conviviendo de manera permanente e ininterrumpida hasta el año de 1988, procreando dos hijos ya mayores de edad.

Con esa prueba acredita la actora la condición de beneficiaria, pues su vínculo matrimonio siempre estuvo vigente, demostrándose una convivencia con el finado superior a 15 años.

Debe por ello reconocerse el derecho pensional a favor de la demandante, como lo dispuso el A quo, y antes de efectuar la liquidación, debemos estudiar la prescripción. El derecho prestacional se consolidó desde el fallecimiento del afiliado, 14 de febrero de 1992 y tan solo el 18 de abril de 2017 la actora solicitó la prestación (Folio 21) acudiendo a la jurisdicción ordinaria el 23 de junio de 2017 (Folio 21), sin que se le haya dado respuesta, es decir que se presentó prescripción parcial de las mesadas anteriores al 18 de abril de 2014, conforme a lo reglado en los artículos 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

El monto de la pensión es de un salario mínimo legal mensual vigente, sobre 14 mesadas anuales por haberse causado el derecho antes del 31 de julio de 2011, de acuerdo al acto legislativo 01 de 2005.

Así las cosas, la prestación se liquidará desde el 18 de abril de 2014 al 30 de julio de 2.020, actualizándose la condena de conformidad con el inciso 2 del artículo 283 del Código General del Proceso, adeudándosele a la señora Luz Mery Saldarriaga \$64'953.144, suma que deberá ser indexada al momento del pago, debiéndose modificar este punto.

| AÑO | SALARIO | MESADAS | TOTALES |
|--------------|-----------|--------------------|---------------------|
| 2014 | \$616.000 | 10 meses y 12 días | \$6'406.400 |
| 2015 | \$644.350 | 14 | \$9'020.900 |
| 2016 | \$689.455 | 14 | \$9'652.370 |
| 2017 | \$737.171 | 14 | \$10'320.038 |
| 2018 | \$781.242 | 14 | \$10'937.388 |
| 2019 | \$828.116 | 14 | \$11'593.624 |
| 2020 | \$877.803 | 8 | \$7.022.424 |
| TOTAL | | | \$64'953.144 |

A partir del 1 de agosto de 2.020, Colpensiones continuará cancelando a la actora \$877.803, por concepto de mesada pensional.

Del retroactivo pensional liquidado deben descontarse las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud, en atención a los artículos 157 y 203 de la Ley 100 de 1993, 26 del Decreto 806 de 1998 y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia *SL 7061-2016 de mayo 18 de 2016*.

Costas de esta instancia a cargo de Colpensiones. Se fijan las agencias en derecho en \$887.803.

FALLO DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA PARCIALMENTE** la sentencia apelada y revisada en el grado jurisdiccional de consulta, **MODIFICÁNDOSE** el valor del


Radicado N° 05001 31 05 014 2017 00481 01

retroactivo liquidado desde el 18 de abril de 2014 al 30 de julio de 2020, por \$64'953.144, suma que se indexará al momento efectivo del pago. A partir del 1 de agosto de 2020, Colpensiones continuará cancelando a la señora Saldarriaga Ochoa, \$877.803 por mesada pensional.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones. Se fijan las agencias en derecho en \$877.803.

Lo decidido se notifica por ESTADOS.

Los Magistrados,



CARLOS JORGE RUIZ BOTERO



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE

CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado por
ESTADOS No. 105 fijados hoy en la secretaría de
este Tribunal a las 8 a.m.
Medellín, 05 de agosto de 2020

Secretario