

Proceso: **ORDINARIO LABORAL**
Demandante: **AMALIA MARROQUIN ROJAS**
Demandado: **COLPENSIONES**
Radicación: **18001-31-05-002-2012-00207-02**
Apelación sentencia 29 de noviembre de 2019.
Aprobado y Discutido según Acta No. 092.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
FLORENCIA
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE:
GILBERTO GALVIS AVE

Florencia -Caquetá-, cuatro (04) de diciembre de dos mil veintitrés
(2023).

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos tanto por la parte demandante como por la demandada contra la sentencia proferida el 29 de noviembre de 2019 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia, así como el grado jurisdiccional de consulta, dentro del proceso de la referencia.

I- ANTECEDENTES:

La señora AMALIA MARROQUÍN ROJAS instauró demanda ordinaria laboral en contra del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, con el fin de que declare beneficiaria del derecho a la pensión de sobreviviente, en calidad de compañera permanente del asegurado fallecido JOSÉ SILVIO ARAUJO MUÑOZ (q.e.p.d.), y como consecuencia, se condene al ISS COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes, a partir del 27 de diciembre de 2001, más el retroactivo pensional, incluyendo las mesadas de junio y diciembre que cada anualidad, más los intereses moratorios y la respectiva indexación conforme al IPC.

El referente fáctico de dicho petitum lo compendia la Sala de la siguiente manera: i) Que AMALIA MARROQUÍN ROJAS convivió de forma ininterrumpida por 21 años con el causante JOSÉ SILVIO ARAUJO MUÑOZ, producto de la unión marital se procreó dos hijas CLARA LORENA Y SILVIA ANDREA ARAUJO MARROQUÍN, respectivamente; ii) Que durante su vida laboral el extinto ARAUJO MUÑOZ cotizó en el régimen de prima media con prestación definida administrado por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, bajo los números de afiliación 904609317 de la seccional Cundinamarca; iii) Que con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, cotizó 321,28 semanas; iv) Que el 10 de abril de 2002, en nombre propio y en representación de su hija SILVIA ANDREA ARAUJO MARROQUÍN, reclamó la pensión de sobrevivientes ante el ISS - DEPARTAMENTO DE PENSIONES, quien mediante Resolución No. 015205 del 27 de junio de 2002 mediante la cual se les reconoció como beneficiarias de la indemnización sustitutiva equivalente a \$1.916.518 para cada una; v) Que 14 de octubre de 2011 presentó al ISS revocatoria directa de la

resolución citada, con base en la condición más beneficiosa, sin que a la fecha de presentación de la demanda el ISS haya emitido una decisión sobre el particular.

II- ACTUACIÓN PROCESAL:

Por auto calendado el 25 de mayo de 2012 el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia, admitió a trámite la demanda y dispuso correr traslado al demandado de conformidad con el artículo 74 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Que notificada en debida forma la entidad demandada contestó el libelo, aceptando como ciertos los hechos deprecados y oponiéndose, formuló como excepciones de mérito las que denominó: "inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y la innominada". Mediante proveído de 19 de julio de 2012 se dio por contestada la demanda y se fijó fecha para audiencia de conciliación y/o primera de trámite, la cual fue realizada el 19 de febrero de 2013, donde se declaró fracasada y superada la etapa de conciliación, se decretaron las pruebas solicitadas y se fijó fecha para alegatos de conclusión y fallo.

El 24 de abril de 2013 se profirió sentencia de primera instancia, accediendo a las pretensiones de la demanda, en los términos allí dispuestos; asimismo se remitió ante esta Corporación para desatar la alzada formulada por el demandante, sin embargo, instalada la audiencia de segunda instancia, el 27 de marzo de 2019 se declaró la nulidad de todo lo actuado, incluyendo el trámite de segunda instancia por indebida notificación del agente del Ministerio Público.

En auto del 03 de abril de 2019 se dispuso obedecer y cumplir con lo ordenado por el superior, y una vez notificado en debida forma el Ministerio Público, el Juzgado fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 77 del CPLSS, la que efectuó el 10 de octubre de 2019, donde se declaró fracasada la etapa de conciliación, se saneó y fijó el litigio, se decretaron las pruebas solicitadas y se señaló fecha para alegatos de conclusión y fallo.

III- LA DECISIÓN DEL JUZGADO

El 29 de noviembre de 2019, el juez a quo dispuso: “*PRIMERO: DECLARAR que la señora AMALIA MARROQUIN ROJAS, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia, como compañera permanente del causante JOSE SILVIO ARAUJO MUÑOZ (q.e.p.d.), por cumplir los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990 Aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en virtud de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de éste proveído.*

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a pagarle a la señora AMALIA MARROQUIN ROJAS la pensión de sobrevivientes, a partir del día 28 de diciembre de 2001 en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, más las mesadas adicionales de junio y diciembre, suma que a la fecha de la sentencia asciende a \$133.896.204,00 M/CTE, por concepto de mesadas pensionales, incluidas las adicionales; suma que deberá ser debidamente indexada, por lo que deberá tener en cuenta el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.), entre el 28 de diciembre de 2001 para la primera mesada lego del fallecimiento del causante, y sucesivamente para las siguientes, hasta el momento en que se efectúe el pago, para la respectiva corrección monetaria de la condena impuesta en esta providencia. Frente a este monto, se autoriza descontar el valor reconocido por la suma de \$1 916.518,00 que fue otorgado como indemnización sustitutiva en la Resolución N° 015205 de 2002, en caso de que el mismo haya sido

pagado. TERCERO: ORDÉNESE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a descontar de cada mesada pensional el 12% de la pensión, por concepto de aportes para salud, a la señora AMALIA MARROQUIN ROJAS. CUARTO: ORDÉNASE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, que continúe pagando las mesadas pensionales a la señora AMALIA MARROQUIN ROJAS, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, a partir del mes de diciembre del presente año, junto con las mesadas adicionales de junio y diciembre. QUINTO: DECLARAR no probadas las excepciones de fondo propuestas en este asunto, conforme a lo expuesto en la parte considerativa. SEXTO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a pagar las costas causadas en esta instancia a favor de la parte demandante AMALIA MARROQUIN ROJAS, fijando agencias en derecho en la suma de \$6'000.000,00. Tásense oportunamente. SÉPTIMO: Contra la presente providencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 66 del C.P.T. y 5.5. OCTAVO: ORDENAR el grado jurisdiccional de consulta en este asunto, toda vez que el art. 69 del C.S.T. impone este grado de jurisdicción para las sentencias adversas a las entidades en que la Nación sea garante, como -COLPENSIONES.", pues conforme al material probatorio, encontró que la demandante tenía derecho a la pensión de sobreviviente derivada del fallecimiento por causa de origen común del afiliado JOSÉ SILVIO ARAUJO MUÑOZ, por cumplir los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, aplicable en virtud del principio constitucional de la condición más beneficiosa; ordenando la condenas que se dejaron antes transcritas.

IV- LOS RECURSOS INTERPUESTOS:

- Por la parte demandante, recurrió la sentencia por su inconformidad al no reconocimiento de los intereses moratorios sobre las mesadas

pensionales reconocidas, aduciendo que éste derecho está contemplado en el art. 141 de la Ley 100 de 1993 y conforme a lo decantado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, pues dichos intereses tienen naturaleza resarcitoria y no sancionatorios.

- La parte demandada no es dable reconocer la condición más beneficiosa de la demandante, toda vez que, el causante no cumplió con los requisitos exigidos para dejar causado tal prestación en favor de la demandante, de ahí que, tenga que darse aplicación a la ley 100 de 1993.

Además, el ISS atendió el requerimiento efectuado por la señora Amalia Marroquín, al haberse concedido la indemnización sustitutiva a la que tenía derecho.

4.1. Alegaciones en Segunda Instancia.

Ninguna de las partes hizo uso de esta prerrogativa.

V. CONSIDERACIONES

1. Como quiera que la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia, Caquetá, fue recurrida por la demandante y por la demandada, de conformidad con el artículo 66 del C.P.L y de la S.S, corresponde a esta Sala especializada resolver los recursos de alzada, y por contera, conocer del grado jurisdiccional de consulta, en virtud de que la decisión es adversa a una entidad del Estado -art. 69 C. S. del T.-

2. La controversia se circunscribe a determinar la viabilidad de reconocer la pensión de sobrevivientes a la señora AMALIA MARROQUÍN ROJAS, desde la época del fallecimiento del causante señor JOSÉ SILVIO ARAUJO MUÑOZ, esto es, a partir del día siguiente de la muerte, el 28 de diciembre de 2001 teniendo en cuenta la condición más beneficiosa; y del mismo modo establecer, si la demandante tiene o no el derecho al pago del retroactivo pensional con sus intereses, además de constituir el valor exacto del ingreso base de liquidación de la pensión ya referenciada.

De la pensión de sobrevivientes:

3. La pensión de sobreviviente es aquella a la que tienen derecho los familiares que le sobreviven al pensionado o cotizante fallecido. Cuando un pensionado, o un cotizante que aún no se ha pensionado fallece, el cónyuge u otros familiares tienen derecho a la pensión de sobrevivientes en la medida en que cumplan con los requisitos que la ley considera.

4. La pensión de sobrevivientes está contemplada en la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 del 2013.

5. En el régimen de prima media la pensión de sobrevivientes está regulada por los artículos 46, 47 y 48 de la ley 100 de 1993, y en el régimen de ahorro individual la pensión de sobrevivientes está regulada por los artículos 74, 46 y 48 de la ley 100 de 1993.

¿Quiénes tienen derecho a la pensión de sobrevivientes?

6. Los siguientes familiares del fallecido pueden ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes según el artículo 47 de la ley 100 de 1993:

- Cónyuge o compañero (a) permanente
- Los hijos menores de 18 años
- Los hijos entre 18 y 25 años que estudien dependientes económicamente del fallecido
- Los hijos de cualquier edad inválidos o discapacitados dependientes económicamente del fallecido
- Los padres del fallecido a falta de los anteriores beneficiarios, que dependieran económicamente de este
- Los hermanos inválidos a falta de todos los anteriores beneficiarios, que dependieran económicamente del fallecido.

Requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes

7. En primer lugar, hay que señalar que tienen derecho a la pensión de sobrevivientes los enunciados en el artículo 46 de la ley 100 de 1993:

- Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez
- Los miembros del grupo familiar del cotizante que aún no se ha pensionado siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

8. En el caso sub examine, en respuesta a la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes, el Instituto de Seguro Social hoy

Colpensiones, mediante Resolución No. 015205 del 27 de junio de 2002¹ reconoció a la señora AMALIA MARROQUÍN ROJAS, como beneficiaria de la prestación económica, encontrando demostrado su parentesco en calidad de compañera permanente del asegurado fallecido JOSÉ SILVIO ARAUJO MUÑOZ (QEPD), razón por la cual, procedió al estudio de la prestación de sobrevivencia y concluyó que el asegurado al momento de su fallecimiento no estaba cotizando al sistema y que acreditaba aportes durante 622 semanas, las cuales no fueron cotizadas en su último año de vida, cuando el artículo 46 de la ley 100 de 1993 exige un mínimo de 26, por lo que, según lo dispuesto en el artículo 49 de la misma ley y luego de estudiar la solicitud presentada, dispuso que era procedente reconocer la indemnización de sobrevivientes; encontrándose que la entidad demandada en esta decisión y en la contestación de la demanda, donde declararon totalmente ciertos los hechos, reconoce como beneficiaria a la señora AMALIA MARROQUÍN ROJAS en calidad de compañera permanente, lo cual conlleva a establecer que la decisión de beneficiaria está totalmente acreditada y aceptada, aspecto éste que queda por fuera de controversia alguna.

9. Observa entonces la Sala, que el ISS al emitir la Resolución No. 015205 del 27 de junio de 2002² que negó la pensión de sobrevivientes a la aquí demandante, no tuvo en cuenta que el señor JOSÉ SILVIO ARAUJO MUÑOZ, al momento de su fallecimiento, esto es, al 27 de diciembre de 2001, cotizó al sistema de seguridad social en pensiones más de 300 semanas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley

¹ Folio 34 del cuaderno principal

² Folio 34 del cuaderno principal.

100 de 1993, según lo deja ver su historia laboral³, en tal razón pese a haber fallecido en vigencia de la Ley 100 de 1993, son aplicables en virtud del principio de la condición más beneficiosa, los requisitos contenidos en el régimen anterior, esto es, el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que exige haber cotizado 300 semanas en cualquier época, de conformidad con el artículo 25 de la misma normatividad.

10. De acuerdo a la historia laboral ya referenciada, se puede establecer que el señor JOSÉ SILVIO ARAUJO MUÑOZ, aportó al sistema un total de 622 semanas⁴, de las cuales 321 semanas lo fueron antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, entre el 04 de noviembre de 1988 y el 31 de diciembre de 1994, es decir, que tiene cotizadas con anterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones (lel 100/1993), más de 300 semanas, cumpliendo satisfactoriamente el tiempo de servicio exigido por el Decreto 758 de 1990 con el cual se aprobó el Acuerdo 049 del mismo año.

Luego entonces, encuentra la Sala que, son múltiples los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, en los que ha dejado claro que cuando el afiliado fallece en vigencia del artículo 46 original de la ley 100/1993, como ocurre en el presente caso, y no cumple las exigencias de esa normatividad, son aplicables, por virtud del principio de la condición más beneficiosa, las disposiciones contenidas en el Acuerdo 049 de 1990, en vigencia de la citada ley 100 para que sus beneficiarios pudiesen acceder a la pensión

³ Folio 28 del cuaderno principal, primer renglón.

⁴ Folio34 del cuaderno principal.

de sobrevivientes.

11. La Honorable Corte Suprema de Justicia en la sentencia No. 34902 de 10 de julio de 2008 reiterada en las sentencias con radicado No. 38047 del 7 de julio de 2010 y en la No. 44999 del 17 de julio de 2012, ha considerado la operatividad de la condición más beneficiosa, estableciendo que:

“Con fundamento en los anteriores supuestos, no puede hablarse de yerro jurídico alguno cometido por el Tribunal, pues del estudio que ha tenido oportunidad de hacer esta Corporación en asuntos semejantes, en relación con el punto de derecho que se discute y ante planteamientos similares a los que contiene el cargo, ha dejado claro, que pese a haber fallecido el afiliado en vigencia de la Ley 100 de 1993, son aplicables, por virtud del principio de la condición más beneficiosa, las disposiciones contenidas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, si para el momento de entrar en vigencia la citada ley, se daba el supuesto del número de semanas cotizadas, para que sus beneficiarios pudiesen acceder a la pensión de sobrevivientes. Verbigracia en sentencia de 2 de marzo de 2006, con radicación 26178, ratificada entre otras, en las del 15 de mayo, 18 de octubre y 14 de noviembre del mismo año, radicaciones 25216, 25316 y 29176, respectivamente, y 12 de marzo de 2007, radicado 29857, criterio que no hay razón para variar en esta oportunidad. Dijo la Sala textualmente en dicha ocasión:

“... las disposiciones que rigen el asunto y que le dan derecho a la actora a reclamar la pensión de sobrevivientes, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa previsto por el artículo 53 de la Constitución Política, son los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el

Decreto 758 del mismo año.

“Las razones para arribar a la precedente conclusión están condensadas en la sentencia 23918, del 24 de febrero de 2005, que reiteró lo dicho en la 9758 del 13 de agosto de 1997, cuyas consideraciones pertinentes a continuación se copian:

“Uno de los objetivos de la ley 100 de 1993, en desarrollo del principio constitucional de garantizar a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social –art. 48-, y en aras de lograr una mayor cobertura de beneficiarios frente a la más grave calamidad que puede sufrir el ser humano (la muerte), consistió en disminuir los requisitos prescritos en los reglamentos para que los integrantes del grupo familiar afectado con las traumáticas consecuencias económicas que ella genera no quedaran desamparados.

“De otra parte, el artículo 13 de la ley 100 de 1.993 al referirse a las características del sistema general de pensiones, garantizó la eficacia de las cotizaciones efectuadas con antelación a su vigencia, así:

“...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 cualquiera caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo del servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.

“g. Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas a cualquiera de ellas.’.

“Además cabe resaltar que mientras los artículos 6 y 25 del Acuerdo 49 de 1990 señalaron como requisitos de aportes para la pensión de sobrevivientes de origen común reunir 150 semanas de cotización sufragadas en los 6 años anteriores a la muerte o 300 en cualquier tiempo, el nuevo ordenamiento legal de prima media con prestación definida de la ley 100 redujo las semanas a sólo 26 en cualquier tiempo para quienes estuvieren afiliados al momento de la muerte, y para quienes dejaron de cotizar al sistema introdujo la condición de que las mismas 26 hubiesen sido sufragadas dentro del año inmediatamente anterior al fallecimiento, por lo que ante tal realidad y en atención al postulado protector propio del derecho del trabajo y de la seguridad social, se actualiza por excelencia en el caso objeto de estudio, el principio de la condición más beneficiosa, contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política.

“En consecuencia, sería violatorio de tal postulado y del principio constitucional de la proporcionalidad, entender que dentro del nuevo régimen de la ley 100 - que redujo drásticamente el requisito de intensidad de semanas -, quedaron abolidas las prerrogativas de los derechohabientes originadas por afiliados que durante su vinculación como sujetos activos de la seguridad social habían cumplido todas las cotizaciones exigidas en el reglamento aplicable y antes de entrar a regir la nueva ley se desafiliaron del sistema al considerar fundadamente que por faltarles únicamente el requisito del fallecimiento sus familiares podrían reclamar la respectiva prestación al momento de su deceso.

“Por lo anterior, la circunstancia de no haber cotizado el causante ninguna semana al ISS, en el año inmediatamente anterior a su fallecimiento, en manera alguna apareja la ineeficacia de sus aportes durante más de 20 años (más de 1.200 semanas), porque esa condición más beneficiosa estatuida en el régimen del Acuerdo 049 está amparada por el artículo 53 supralegal y por

ende tiene efectos después del 1º de abril de 1.994, para la eficacia del cubrimiento del seguro de invalidez, vejez y muerte, dado que el mínimo de semanas requerido estaba más que satisfecho; es más, era tal la densidad de ellas que superaba las exigidas para la pensión de vejez (artículo 12 del mismo Acuerdo).

“Así mismo, no escapa a la Sala que ante una contradicción tan evidente, impone el sentido común el imperio de una solución cimentada en una interpretación y aplicación sistemática de normas y en el espíritu de las mismas, consultando los principios de equidad y proporcionalidad. Y en tal orden de ideas se apartaría de estos postulados la decisión jurisdiccional que sin ningún análisis contextual aplicara al caso el artículo 46 de la ley 100 de 1.993, y so pretexto de haberse producido el deceso a los 3 meses y 23 días de entrar en vigencia el nuevo régimen de seguridad social y de no tener cotizadas el causante 26 semanas en el año anterior al fallecimiento, se negase a sus derechohabientes la pensión de sobrevivientes, que edificó el afiliado durante más de 20 años, las que le daban derecho a causar no sólo pensión de sobrevivientes sino aun a estructurar el requisito de aportes para la pensión de vejez.

“Si se acogiera tal solución fría y extremadamente exegética se llegaría al absurdo que un mínimo de cotizaciones efectuadas durante solo 6 meses anteriores a la muerte dan más derecho que el esfuerzo de aportes durante toda una vida laboral efectuado por quien cumplió con todos los cánones estatuidos en los reglamentos vigentes durante su condición de afiliado, lo cual no solamente atenta contra los principios más elementales de la seguridad social, sino también contra la lógica y la equidad.

“Por tanto, siendo indiscutible el cumplimiento de todas las cotizaciones

estatuidas por el régimen vigente durante la vinculación de SAUL DARIO MESA RODRIGUEZ al seguro de invalidez, vejez y muerte, luego de lo cual se produjo su muerte y ante la presencia de dos sistemas normativos de seguridad social de posible aplicación razonable, a juicio de la Corte, como son el Acuerdo 049 - decreto 0758 de 1.990- y la ley 100 de 1.993, debe inclinarse el juzgador, con arreglo al texto 53 supralegal por la norma de seguridad social vigente al momento de culminación de la afiliación, esto es el primero de los estatutos mencionados, por ser el régimen más favorable a quien en vida cumplió en desarrollo de su labor con el sistema de seguridad social, para su protección y la de su familia.

“Dados los planteamientos que anteceden, ha de concluirse que la sentencia impugnada no incurrió en aplicación indebida de las disposiciones enlistadas en la proposición jurídica puesto que los preceptos constitucionales, legales y los principios fundamentales del derecho laboral citados, legitimaron la aplicación de la normatividad de 1990 al caso bajo examen’.

“El anterior criterio, que hasta el momento se mantiene, en lo esencial, invariable, fue precisado en la sentencia del 15 de junio de 2004, radicación 21639, donde se dijo:

“De lo antes transscrito debe concluirse que el criterio de la Sala respecto a las semanas no es como lo entiende el Tribunal, o sea, que basta con que el afiliado tenga ese número cotizadas en la fecha de su fallecimiento para que tenga derecho a la pensión de sobrevivientes con sustento en el artículo 6 del acuerdo 049 de 1990. Y no lo es porque como se lee en los apartes de la sentencia antes transcrita, lo que se le criticó al juzgador de ese asunto es que ‘no se detuvo a examinar si teniendo en cuenta las cotizaciones pagadas con antelación a la multicitada ley 100 de 1993, al aquí demandante le asistía el derecho a acceder

a la pensión de sobrevivientes que se reclama'. Y de esto lo que se colige y, por consiguiente, se destaca y precisa, es que con dicha pauta jurisprudencial lo que se quiso y quiere es proteger a aquellos afiliados que para la fecha de entrada en vigencia de la ley 100 en materia de pensiones: 1 de abril de 1994, ya habían satisfecho el mínimo de cotizaciones que la normatividad vigente hasta esta data les exigía para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, como era, al tenor del artículo 6 del acuerdo 049 de 1990, 300 semanas en cualquier tiempo.

"Lo antes afirmado significa que la ley 100 de 1993, como se expresa en el fallo que trae a colación el recurrente, no quedaron abolidas las prerrogativas de los derechohabientes originadas por afiliados que durante su vinculación como sujetos activos habían cumplido todas las cotizaciones exigidas en el reglamento aplicable y antes de entrar a regir la nueva ley se desafiliaron del sistema al considerar fundadamente que por faltarles únicamente el requisito del fallecimiento, sus familiares podrían reclamar la respectiva prestación al momento del deceso. Predicamento que también lógicamente es extensivo a quienes siguieron afiliados al sistema y para la época en que entró a regir el mismo tenía las 300 semanas cotizadas en la normatividad vigente para esa data'."

12. Luego, la decisión del a quo de invocar de un régimen la condición más beneficiosa, la cual se cumple de acuerdo a lo antes expuesto, es la que resulta pertinente para el presente asunto; situación que se considera y merece especial protección, en virtud del principio de la seguridad jurídica y de la confianza legítima.

13. En tal virtud, la Sala confirmará la decisión prevista en el numeral primero del resuelve de la sentencia de primera instancia proferida

por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad, el 29 de noviembre de 2019, en lo que tiene que ver con el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes causada por el extinto JOSÉ SILVIO ARAUJO MUÑOZ a favor de la aquí demandante señora AMALIA MARROQUÍN ROJAS.

14. Ahora bien, de cara a la sustentación del recurso de apelación presentado por la parte demandante, la controversia se centra exclusivamente en determinar la viabilidad de reconocer los intereses moratorios previstos en el Art. 141 de la ley 100 de 1993, a la pensión de sobreviviente reconocida por el a-quo a la señora AMALIA MARROQUIN ROJAS, toda vez, que así lo advirtió el apelante como única inconformidad.

Intereses Moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993.

15. En relación con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ha sostenido la Corte Suprema de Justicia tradicionalmente desde la sentencia del 23 de septiembre de 2002, rad. 18512, que en principio deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de mesadas pensionales independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trata simplemente de resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, tiene carácter resarcitorio y no sancionatorio.

En sentencia de 13 de junio de 2012, rad. 42783, la Sala Laboral de dicha Corporación trajo a colación la decisión del 29 mayo de 2003, rad. 18789, donde sentó esa postura en los siguientes términos:

“Ciento es que el concepto de buena o mala fe o las circunstancias particulares que hayan conducido a la discusión del derecho pensional no pueden ser considerados para establecer la procedencia de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, tal y como reiteradamente lo ha expuesto la jurisprudencia de esta Sala. En efecto, así dijo la Corte en sentencia de 23 de septiembre de 2002 (Radicación 18512)”.

“Así las cosas, el no reconocimiento por parte del a quo de los intereses moratorios previstos en el art. 141 de la ley 100 de 1.993, lo cual generó la inconformidad del apelante, se tiene como equivocación, habida cuenta que la pensión que se está reconociendo es de aquellas que se conceden con sujeción a la normatividad integral de la Ley 100 de 1993, pues la condición más beneficiosa, es decir, el acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, hace parte integral de dicha ley.

“La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia de 28 de noviembre de 2002, radicado 18273, fijó el criterio mayoritario que no ha variado, reiterado entre otras en sentencias del 2 de diciembre de 2004, radicación 23725 y en las del 13 de mayo de 2005 y 30 de marzo de 2006, radicados 24406 y 27494, respectivamente, donde concluyó que para esta clase de pensiones proceden los intereses moratorios implorados, toda vez, que corresponden a pensiones en transición por el régimen de prima media con prestación definida.

“Ha venido sosteniendo dicha Corporación que los intereses del artículo 141

de la Ley 100 de 1993 se imponen cuando se trata de una pensión que debía reconocerse con sujeción a su normatividad integral y no obstante en sentencia C- 601 del 24 de mayo de 2000 al declarar exequible el mencionado artículo 141, para la Corte esa disposición es aplicable en el caso de mora en el pago de pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la ley de Seguridad Social y que sean reconocidas con fundamento en la normatividad integral de la misma, como ocurre en este caso.

“Lo anterior conlleva, entonces, que como la pensión reclamada es con sujeción integral a la Ley 100 de 1993, hay lugar a condenar al pago de los intereses moratorios que consagra en su artículo 141, el que claramente dispone: “(...) en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectué el pago”.

Como se observa los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, fueron solicitados en la demanda y no fueron objeto de controversia por la entidad demandada. Si bien el Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990, es anterior a la ley 100 de 1993, lo cierto es que forma parte integrante del régimen de prima media, razón por la cual, proceden los intereses moratorios sobre las mesadas pensionales adeudas; así lo ha pregonado insistentemente la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia,

“...por esa razón, a partir de la sentencia del 20 de octubre de 2004, radicado 23159, ha proclamado esta sala de la corte que una pensión que jurídicamente encuentra sustento en el acuerdo 049 de 1990, disposición que, como quedó

visto, ha sido acoplada al régimen de prima media con prestación definida, debe ser considerada como una pensión que origina “el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley”, como lo señala el artículo 141 de la ley 100 de 1993 para sancionar la mora en el pago de dichas mesadas, por cuanto es razonable concluir que corresponde a una pensión del susodicho régimen solidario de prima media con prestación definida, por las razones anotadas en precedencia”.

Igualmente conviene traer como referencia jurisprudencial la sentencia de fecha 31 de marzo de 2009 radicado 33761, en donde la citada Corporación precisó sobre el derecho a los intereses moratorios de las pensiones reconocidas con fundamento en normas anteriores a la Ley 100 de 1993, por aplicación de la condición más beneficiosa:

“De otro lado es cierto, como lo afirma el impugnante, que las pensiones concedidas con referencia a las normas del Seguro Social deben ser consideradas como pertenecientes al régimen solidario de prima media con prestación definida y esa fue la principal razón para que la Corte entendiera que las mesadas correspondientes a esas pensiones pueden ser consideradas como de aquellas de que trata la ley 100 de 1993.

“Por esa razón, a partir de la sentencia del 20 de octubre de 2004, radicado 23159, ha proclamado esta Sala de la Corte que una pensión que jurídicamente encuentra sustento en el acuerdo 049 de 1990, disposición que, como quedó visto, ha sido acoplada al régimen de prima media con prestación definida, debe ser considerada como una pensión que origina “el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley”, como lo señala el artículo 141 de la ley 100 de 1993 para sancionar la mora en el pago de dichas mesadas, por cuanto es razonable concluir que corresponde a una pensión del susodicho régimen

solidario de prima media con prestación definida, por las razones anotadas en precedencia.

(...)

“Ahora bien, en tratándose de pensiones de sobrevivientes como la aquí otorgada, no puede perderse de vista que la aplicación del acuerdo 049 de 1990 no surge por la utilización del régimen de transición pensional sino, entre otros, por razón del principio de la condición más beneficiosa, en la forma como lo entiende la mayoría de esta sala. Y es pertinente esa aclaración porque en realidad de verdad la deprecada es una pensión que se causó en vigencia de la ley 100 de 1993.”

Así mismo lo ratificó la Sala de Casación Laboral de la Corte, en decisión del 23 de marzo de 2011, siendo MP GUSTAVO JOSE GNECCO MENDOZA dentro del radicado 39830, donde concluyó:

“Que el régimen pensional de los Acuerdos del Seguro Social que reglamentaron el seguro de Invalidez, Vejez y Muerte no se diferencia 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 mencada 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.

"Por esa razón, a partir de la sentencia del 20 de octubre de 2004, radicado 23159, ha proclamado esta Sala de la Corte que una pensión que jurídicamente encuentra sustento en el Acuerdo 049 de 1990, disposición que, como quedó visto, ha sido acoplada al régimen de prima media con prestación definida, debe ser considerada como una pensión que origina "el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley", y como lo señala el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 se debe sancionar la mora en el pago de dichas mesadas, por cuanto es razonable concluir que corresponde a una pensión del susodicho régimen solidario de prima media con prestación definida, por las razones anotadas en precedencia.

"Y si ello es así, forzoso es concluir que la falta de pago de las mesadas debidas origina el reconocimiento de los intereses moratorios consagrados en la antedicha norma legal."

En conclusión, en el caso analizado se da la interpretación errónea del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por parte del Juez ad- quo, dado que no se acogió los lineamientos jurisprudenciales que ha sostenido la Sala Laboral de la CSJ respecto de los referidos intereses moratorios.

16. En el anterior orden, la decisión de primera instancia debió hacer la debida aplicación del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pues la pensión del actor debe entenderse integrada al régimen de prima media con prestación definida del sistema integral de seguridad social y, en tal

orden, es posible justificar la imposición de los intereses moratorios allí instituidos, de acuerdo a los criterios jurisprudencial citados.

Dilucidado el problema jurídico, y teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, tantas veces referido, ante la mora en el pago de las mesadas adeudadas deberá ordenarse el pago de los intereses de acuerdo a las fórmulas matemáticas referidas en la Resolución número 0259 de 2009 emitida por la superintendencia financiera de Colombia, en concordancia con el artículo 884 código de comercio y la ley 510 de 1999.

17. Referente a la fecha a partir de cuándo se causan los intereses, en los términos dispuestos tanto para los Fondos de Pensiones privados y públicos, la ley establece que cuentan hasta con cuatro meses contados a partir del día siguiente a la presentación de la solicitud, para decidir sobre el reconocimiento de la prestación económica de pensión que se solicita, y a partir del día siguiente de esos cuatro meses, si no se ha dado respuesta, se incurrirá en mora de conformidad con el artículo 141 de la ley 100 de 1993, y dichos intereses se seguirán causando hasta el momento en que se efectúe el pago total de la obligación a cargo de la administradora del fondo.

Es de tener en cuenta que las Administradoras de Fondos de Pensiones están obligadas a pagar intereses moratorios por retroactivo pensional, una vez se presente la solicitud y transcurran los cuatro meses de que dispone para dar respuesta, es decir, a partir del día siguiente al cumplimiento de los cuatro meses, la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES si no ha respondido o responde de manera

negativa, existiendo el derecho a percibir la prestación solicitada, estaría incurriendo en mora en el reconocimiento y por ende deberá cancelar los intereses moratorios por retroactivo pensional hasta el momento en que se pague la totalidad de la obligación a su cargo.

18. Como se observa en este asunto, la demandante presentó la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes, el 10 de abril de 2002 y su negativa se dio el 27 de junio del mismo año, tal como se registra en la resolución No. 015205 de 2002 expedida por la entidad demandada obrante a folio 34, lo que significa que los intereses moratorios previstos en el Art. 141 de la ley 100 de 1.993 se causaron cuatro meses después de la fecha de la solicitud, es decir a partir del 11 de agosto de 2002, fecha desde la cual deberán ser liquidados.

Ahora bien, sabido es que la indexación resulta completamente incompatible con el reconocimiento de intereses previstos en el art. 141 de la ley 100 de 1993, porque al decir de la Corte Suprema de Justicia los intereses: *“corresponden a una sanción por mora, y la indexación a la actualización de la moneda para contrarrestar la devaluación de la misma por el transcurso del tiempo, dada la generalizada condición inflacionaria de la economía nacional, se ha destacado que ordenar su pago de manera simultánea resulta incompatible...”*⁵ Por tal razón, el reconocimiento de intereses en este asunto procede en el entendido que lo ordenado por el Juez de primera instancia no corresponde realmente a una indexación sino al reajuste anual de la pensión de sobrevivientes - artículo 14 de la Ley 100 de 1993-. En tal sentido, la Sala modificará la

⁵ Sentencia SL490-2022. No. 60884 de 22 de febrero de 2022. Sala de Descongestión. M. P. Dra. OLGA YINETH MERCÁN CALDERÓN.

sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad el 24 de abril de 2013, condenando a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios causados sobre las mesadas pensionales reconocidas, de conformidad con lo previsto en el art. 141 de la ley 100 de 1.993, intereses que deberán ser liquidados a partir del 11 de agosto de 2002, hasta el pago total de la obligación, de acuerdo a lo antes expuesto.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE FLORENCIA, CAQUETÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR parcialmente la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad, el 29 de noviembre de 2019, exclusivamente en lo relativo al reconocimiento de los intereses moratorios previstos en el art. 141 de la ley 100 de 1993, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa de la presente decisión y en el entendido que lo ordenado por el Juez de primera instancia fue el reajuste anual de la pensión conforme al artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y no la indexación.

SEGUNDO: COROLARIO de lo anterior, **CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, a cancelar a favor de la demandante AMALIA MARROQUÍN ROJAS los intereses moratorios mes a mes aplicados a los valores a que ascienden

las mesadas pensionales dejadas de percibir, a partir del 11 de agosto de 2002, hasta el pago total de la obligación, de conformidad con lo previsto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y de acuerdo a lo expresado en las motivaciones de la actual decisión.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad, el 29 de noviembre de 2019.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia, en razón a que no se causaron.

QUINTO: Devolver la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GILBERTO GALVIS AVE
Magistrado

MARÍA CLAUDIA ISAZA RIVERA
Magistrada

DIELA H.L.M. ORTEGA CASTRO⁶
Magistrada

⁶ Sentencia Laboral Rad. 2012-00207-02. Firmada electrónicamente por los H. Magistrados en el aplicativo dispuesto por la Rama Judicial.

Firmado Por:

Gilberto Galvis Ave
Magistrado
Despacho 003 Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

Maria Claudia Isaza Rivera
Magistrada
Despacho 002 Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

Diela Hortencia Luz Mari Ortega Castro
Magistrada
Sala 001 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9219a3ee692af116f5dfda573c893b9ddc887fa8d67a4a7217514d2e25e09a08**

Documento generado en 05/12/2023 02:57:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>