

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	NIDIA ROSA RODRÍGUEZ
DEMANDADO	LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -.
RADICACIÓN	76001310500820190013501
TEMA	RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
PROBLEMA	DETERMINAR SI EL CAUSANTE TENÍA DERECHO A LA PENSIÓN DE VEJEZ POR HABILITACIÓN DE LA EDAD. PARAGRAFO PRIMERO ART. 12 LEY 797 DE 2003
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 146

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de abril de dos mil veintiuno (2021), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de

la demandante contra la sentencia No. 232 del 17 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali.

Reconocer Personería a la abogada Vivian Johanna Rosales Carvajal en calidad de apoderada judicial de Colpensiones.

SENTENCIA No. 104

I. ANTECEDENTES

NIDIA ROSA RODRÍGUEZ demanda a **COLPENSIONES** con el fin de que se le reliquide la pensión de sobrevivientes que disfruta por la muerte de su compañero **JOSÉ HERMES ULABARRI** a partir del 12 de junio de 2006, para lo cual busca que se declare que éste dejó causado el derecho a “*la pensión de vejez post mortem*” al cumplir con el requisito de semanas exigido en el art. 12 del Acurdo 049 de 1990, y que a pesar de no tener la edad requerida por esa norma, aduce que la “*muerte habilita la edad*” para acceder a la pensión de vejez, y en consecuencia, sustituirla como beneficiaria.

Como sustento de sus pretensiones señala que COLPENSIONES mediante la Resolución No. 000810 del 27 de marzo de 2007 le reconoció la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente **JOSÉ HERMES ULABARRI**; que dicho reconocimiento se fundó en que a la fecha del fallecimiento, el 12 de junio de 2006, acreditaba 75 semanas dentro de los 3 años anteriores y, había cotizado 1.535 semanas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 46 de la Ley 100 de 1993, que fue modificado por el art. 12 de la Ley 797 de 2003; que el monto reconocido fue de \$1.185.368 lo cual equivale al 75% del IBL de \$1´580.491.

Aduce que el monto de la pensión de sobrevivientes se debió liquidar con el 90% del IBL de conformidad a lo establecido en el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, porque JOSÉ HERMES ULABARRI al 1° de abril de 1994 contaba con 1.011 semanas cotizadas, por lo que era beneficiario del régimen de transición; nació el 17 de julio de 1954 y falleció el 12 de julio de 2006 a los 51 años de edad, y tenía más de 1.000 semanas cotizadas a la fecha de la muerte, por lo que bajo la teoría de “*la habilitación de la edad*” dejó acreditada la pensión de vejez, la que debe sustituirse como beneficiaria.

COLPENSIONES se opone a las pretensiones porque la demandante no tiene derecho a la reliquidación de la pensión, tal y como lo decidió cuando presentó la reclamación administrativa. Propuso las excepciones de cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad, compensación y, la innominada.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juez de instancia absolvió a Colpensiones, consideró que “*no hay lugar al reconocimiento de la pensión post mortem reclamada, toda vez que el causante no acreditó los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, no le asiste, por tanto, derecho a la reliquidación a la demandante.*”

Indica que el causante al momento del fallecimiento cumplía con el requisito de semanas cotizadas para acceder a la pensión de vejez al tener 1.574,43 semanas cotizadas, pero contaba con 51 años de edad, por lo que no cumplía con el requisito de edad exigido en el Acuerdo 049 de 1990, para haber dejado causado el derecho a la pensión de vejez; que no hay lugar a aplicar la teoría de que la “*muerte habilita la edad*”, en tanto que ésta solo tiene aplicación cuando se analiza el derecho a la

pensión de sobrevivientes en aplicación del parágrafo 1° del art. 12 de la Ley 797 de 2003.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte demandante interpuso el recurso de apelación y solicita que se revoque la sentencia. Dice que el causante JOSÉ HERMES ULABARRI falleció el 12 de julio de 2006, era beneficiario de transición, le era aplicable el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990; que tenía cumplido los requisitos del art. 12 del Acuerdo 049 de 1990 al *habérsele habilitado la edad con la muerte*, y contar con 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima y 1.012 semanas al 1° de abril de 1994; por tanto, JOSÉ HERMES ULABARRI tiene derecho a la pensión de vejez postmortem y, en consecuencia, la demandante en calidad de beneficiaria tiene derecho a sustituir esa pensión.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, COLPENSIONES solicita que se confirme la sentencia absolutoria de instancia.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala resolverá si NIDIA ROSA RODRÍGUEZ tiene derecho a que se le reliquide la pensión de sobrevivientes reconocida mediante la Resolución 810 de 2007, la cual le fue liquidada con fundamento en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y se le aplicó el monto del 75% previsto en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993 al IBL \$1´580.491; pues en su sentir, el causante JOSÉ HERMES ULABARRI dejó acreditado el derecho a la pensión de vejez con fundamento en el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990 bajo la premisa de que *“la muerte habilita la edad”*, por lo que el monto que le corresponde es del 90%.

Para resolver el problema planteado se definirá si JOSÉ HERMES ULABARRI a la fecha de la muerte dejó causado el derecho a la pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990; en caso negativo, se pasará a establecer si bajo la premisa de que “*la muerte habilita la edad*” es procedente aplicar la tasa del reemplazo del 90%.

Los siguientes hechos están fuera de discusión: **i)** que JOSÉ HERMES ULABARRI nació el 17 de julio de 1954, folio 4; **ii)** que JOSÉ HERMES ULUBARRI falleció el 12 de julio de 2006, folio 6; **iii)** que JOSÉ HERMES ULUBARRI el día que falleció contaba con 51 años de edad; **iv)** que JOSÉ HERMES ULUBARRI entre enero de 1974 hasta diciembre 30 de 2004 cotizó 1.563,14 semanas, folios 7-9; **v)** que NIDIA ROSA RODRÍGUEZ es la beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente de JOSÉ HERMES ULUBARRI, folio 10 y 11; **vi)** que para la pensión de sobrevivientes el IBL se calculó con las cotizaciones de los 10 últimos años con fundamento en el art. 21 de la Ley 100 de 1993, equivalente a \$1'580.491, folio 10 y 11.; **vii)** que JOSÉ HERMES ULUBARRI al momento de fallecer era beneficiario del régimen de transición establecido en el art. 36 de la Ley 100 de 1993.

La Sala considera que NIDIA ROSA RODRÍGUEZ no tiene derecho a la reliquidación de la pensión de sobrevivientes, porque JOSÉ HERMES ULUBARRI al momento del fallecimiento no había acreditado el requisito de edad establecido en el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, y al aplicarse la teoría de que la muerte habilita la edad, establecido en el párrafo primero del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, se obtiene una mesada pensional que no es más favorable a la reconocida en la Resolución 810 de 2007.

Se dice que JOSÉ HERMES ULUBARRI era beneficiario del régimen de transición establecido en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, pero no dejó causado la pensión de vejez con fundamento en el art. 12 del Acuerdo 049

de 1990, porque cuando falleció aunque tenía 1.563,14 semanas no contaba con 60 años de edad, pues tenía 51 años.

Ahora, la Sala encuentra viable aplicar la premisa de que la muerte habilita la edad para adquirir la pensión, no obstante, la liquidación de la mesada pensional no es más favorable a la que disfruta la demandante.

Es preciso indicar que en el art. 1° de la Ley 12 de 1975 se estatuyó la habilitación de la edad para efectos de la pensión de jubilación, cuando el causante fallecía antes de cumplir la edad cronológica pero habiendo reunido en vida el requisito mínimo de tiempo de servicios, y de esta forma se hacía viable la transmisión del derecho a su beneficiarios.

Ahora bien, en lo que respecta a la vigencia de ese canon, la Corte Constitucional, en Sentencia C-1289 del 5 de diciembre de 2001, expresó que el régimen general estatuido para la pensión de sobrevivientes de la Ley 12 de 1975 se encontró vigente hasta tanto entró a regir el Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, el cual regula la misma prestación contenida en la norma precitada. Expresó el máximo Órgano Constitucional:

“...Si bien la demanda cumplió a cabalidad con cada uno de los requisitos formales exigidos en el artículo 2 del decreto 2067 de 1991, motivo por el cual fue admitida, al proceder a comparar el contenido normativo de la disposición demandada frente al artículo sugerido por las actoras, para efectos de analizar la violación del principio de igualdad, advierte la Corte que la acusación se estructura sobre un presupuesto equivocado, al considerar que la norma acusada consagra un régimen especial, pues como se dejó señalado en párrafos anteriores, tanto el artículo acusado como la ley 100 de 1993 son regímenes generales en los que se regula idéntica prestación social para el mismo sector de trabajadores.

Esta la razón para que la Corte considere que el artículo 1 de la ley 12 de 1975, materia de acusación parcial, que consagraba la pensión de sobrevivientes aplicable a los trabajadores del sector público y privado, ha sido derogado por la ley 100 de 1993 al reglamentar en los artículos 46, 47, 48, 49, 73 y 74 la misma prestación para los mismos servidores, pues de

conformidad con las normas que rigen la interpretación de las leyes la ley posterior deroga la anterior...”

De la jurisprudencia antes mencionada se entiende entonces, que la Ley 12 de 1975 estuvo vigente hasta tanto la Ley 100 de 1993 comenzara a regir, el 1° de abril de 1994, lo que significa que para el momento del fallecimiento de JOSÉ HERMES ULABARRI, -el 12 de julio de 2006-, la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003 se encontraba vigente, siendo aplicable el régimen pensional allí consagrado.

Ciertamente, la habilitación de la edad se encuentra establecido en el párrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, el cual dispone:

“Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.

El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que, a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este párrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.”

Sobre el alcance de la anterior regla, en sentencias CSJ SL, 31 ago. 2010, rad. 42628 y CSJ SL, 12 abr. 2011, rad. 41762, se indicó que el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento se refiere a las semanas requeridas en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones que le hayan sido introducidas; y en el evento en que el afiliado sea beneficiario del régimen de transición en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 es posible acudir a la densidad mínima de semanas fijada para obtener pensión de vejez en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que, por virtud del régimen de transición y por lo dispuesto por el artículo 31 de la Ley 100 de 1993, constituye parte fundamental del régimen de prima media

concebido en el Título II de la Ley 100 de 1993. Esta interpretación ha sido reiterada en las sentencias SL7358 de 2014, SL19900 de 2017, SL149 de 2018, SL768 de 2019, SL097 de 2021.

Precisamente, en la sentencia SL7358 de 2014 la Corte al respecto explicó:

“Así las cosas, conforme se anotó con antelación, debe entenderse que la alusión efectuada al número mínimo de semanas de que trata el parágrafo primero del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 es el fijado por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones que le hayan sido introducidas, entre otras, por la propia Ley 797 de 2003.

Sin embargo, ello será así siempre y cuando que el afiliado no sea beneficiario del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues, en tal caso, y en tratándose de un afiliado al Seguro Social, por razón de los beneficios de ese régimen se le debe aplicar, en materia de densidad de cotizaciones, el régimen al cual se encontrara afiliado para el 1 de abril de 1994, que lo es el Acuerdo 049 de 1990, en particular su artículo 12, por así disponerlo el señalado artículo 36 de la Ley 100 de 1993.”

Como se dijo, no hay discusión que JOSÉ HERMES ULUBARRI era beneficiario del régimen de transición estatuido en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que para los efectos previstos en el parágrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, es posible acudir a la densidad mínima de semanas para obtener pensión de vejez fijada en el régimen al cual se encontraba afiliado el causante para el 1° de abril de 1994, el cual es, el Acuerdo 049 de 1990.

Así entonces, si JOSÉ HERMES ULUBARRI al momento del fallecimiento tenía cotizadas 1.563,14 semanas en toda la vida, acredita el requisito de semanas establecido en el Acuerdo 049 de 1990. Puestas en este escenario las cosas, si el causante en tiempo anterior a su fallecimiento cotizó más de las semanas mínimas exigidas por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez, emerge viable jurídicamente que se reconozca la pensión especial de sobrevivientes consagrada en el parágrafo primero (1°) de la Ley 797 de 2003.

Ahora, para liquidar el monto de la pensión el parágrafo primero (1º) de la Ley 797 de 2003 tiene su propia regulación. Para ello, en el presente asunto se parte del hecho de que no hay discusión en la liquidación del IBL equivalente al promedio de los salarios de los últimos 10 años, según la hipótesis contemplada en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, en los términos reconocidos en la Resolución 810 de 2007 y conforme se hace para los beneficiarios del regimen de transición, el cual corresponde a la suma de \$1'580.491, al que al aplicarsele el 90%, por haber cotizado 1.563,14 semanas, se obtiene como mesada pensional de vejez la suma de \$1'422.441, y sobre dicho valor, se aplica el 80% como tasa de reemplazo tal y como lo establece el parágrafo primero (1º) de la Ley 797 de 2003, lo que arroja como monto inicial de la pensión de sobrevivientes la suma de \$1'137.953.

En ese orden, la pensión de sobrevivientes reconocida por el otrora ISS a NIDIA ROSA RODRÍGUEZ en la Resolución 810 de 2007 en la suma de \$1.185.368 le es más favorable, a la que aquí se calcula en aplicación parágrafo primero de la Ley 797 de 2003, que corresponde a \$1'137.953.

En los términos expuestos en esta providencia se confirma la decisión absolutoria del juzgado de instancia. Costas a cargo de la demandante y a favor de COLPENSIONES, inclúyase en la liquidación en esta instancia la suma equivalente a \$100.000.

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 232 proferida el 17 de junio de 2019 por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante y a favor de COLPENSIONES, inclúyase en la liquidación de la suma equivalente a \$100.000.

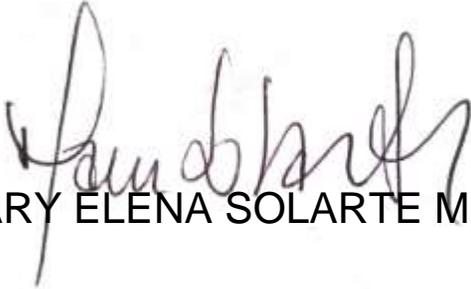
Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina y firma después de leída y aprobada por los que intervinieron.

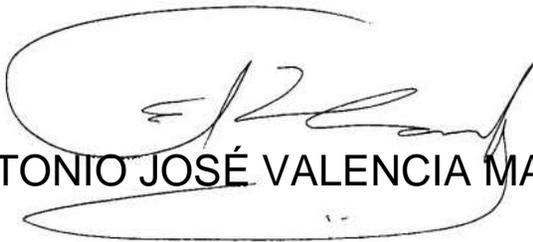
Los Magistrados,



GERMAN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

GERMAN VARELA COLLAZOS

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

**Despacho 002 De La Sala Laboral Del Tribunal
Superior De Cali**

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:

**bfa69f6641c66642dab786bad3170f8aef382462c851e2
270d11f2385a0ec8dd**

Documento generado en 01/05/2021 01:18:34 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente

URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>