



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1



ERNESTO FORERO VARGAS

Magistrado ponente

SL1332-2019

Radicación n.º 60311

Acta 12

Bogotá, D. C., diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **MARIO ALBERTO RAMÍREZ MAZO**, contra la sentencia proferida por la Sala Primera de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 14 de septiembre 2012, en el proceso ordinario laboral que instauró el recurrente contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** hoy **COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

Mario Alberto Ramírez Mazo llamó a juicio al Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, con el fin de que se condene al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge Clara Inés Álvarez del Río, a partir del 27 de agosto de 2006, al pago de las mesadas adicionales de junio y diciembre, a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y/o indexación, así como a las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que contrajo matrimonio con la señora Clara Inés Álvarez del Río el 10 de junio de 1979, quien falleció el 27 de agosto de 2006; que en su condición de cónyuge supérstite el 5 de junio de 2009 solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes ante el ISS, pero que esa entidad mediante Resolución 027880 del 30 de septiembre de 2009, negó la prestación económica por cuanto la causante no dejó acreditadas la semanas requeridas por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003; que la *de cujus* aportó 637.71 semanas en toda su vida laboral; y que aceptaba que su esposa no había cotizado en los último tres años anteriores a su fallecimiento, pero que si había dejado causado el derecho, de acuerdo al parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó el matrimonio entre la causante y el demandante, la fecha del deceso de la afiliada, la reclamación de la prestación por parte del actor, la Resolución 027880 del 30 de septiembre

de 2009 y su contenido; indicó que la prestación se negó porque la fallecida no dejó acreditadas las 50 semanas en los tres años anteriores a su muerte y en lo referente al parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 manifestó que esta era una pretensión que debía ser debatida en el transcurso del proceso.

En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, de un lado, de reconocer la pensión de sobrevivientes, y de otro, de aplicar el criterio jurisprudencial de la condición más beneficiosa; improcedencia del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y de la indexación de las condenas; imposibilidad de la condena en costas; prescripción; petición de lo no debido; compensación y pago; y la genérica.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

De conformidad con el Acuerdo PSAA 11-7733 del 25 de febrero de 2011 el Juzgado Segundo Adjunto al Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 29 de abril de 2011 (f.º 100-105), absolvió al ISS de todas las pretensiones formuladas por Mario Alberto Ramírez Mazo y lo condenó en costas.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Primera de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante fallo del 14 de septiembre 2012, al resolver el recurso de apelación interpuesto por el actor Mario Alberto Ramírez Mazo,

confirmó la decisión de primer grado e impuso costas en la alzada a la parte vencida.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal fijó como problema jurídico determinar si al actor le asistía el derecho a percibir la pensión de sobrevivientes por la muerte de su cónyuge Clara Inés Álvarez del Rio con fundamento en el parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, y de ser así verificar la procedencia de las pretensiones deprecadas.

Señaló como hechos indiscutidos, que: *i)* la señora Clara Inés Álvarez del Rio falleció el 27 de agosto de 2006; *ii)* que dejó cotizadas al ISS 637,7143 semanas durante toda su vida laboral, es decir, desde el 30 de noviembre de 1974 hasta el 17 de octubre de 1991; y *iii)* mediante Resolución 027880 del 30 de septiembre de 2009, el ISS negó la prestación de sobrevivientes argumentando que la causante aportó «cero» semanas en los últimos tres años anteriores a su muerte, a pesar de que cumplió con el requisito de fidelidad.

Consideró como fundamento de su decisión, que en vista que la *de cujus* murió el 27 de agosto de 2006 la norma aplicable era el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que exigía como requisito para acceder a la pensión de sobrevivientes haber cotizado 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Expuso que de la historia laboral (f.º 14) se desprendía

que la asegurada fallecida no efectuó cotización alguna durante los últimos tres años anteriores a su muerte, esto es, entre el 27 de agosto de 2003 y el mismo día y mes del año 2006.

De otra parte, indicó que el actor pretendía el reconocimiento de prestación pensional, a la luz de lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, para lo cual trajo a colación la sentencia CSJ SL, 2 feb. 2011, rad. 42187, en la que se expresó que la finalidad de esta norma era mantener la prerrogativa de la pensión de sobrevivientes de manera permanente a los beneficiarios del afiliado que hubiere reunido una alta densidad de cotizaciones que le permitieran acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media, de decir, a la luz del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, o si era beneficiario del régimen de transición bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

Advirtió que bajo esas consideraciones, encontró que la afiliada Clara Inés Álvarez del Río al 1º de abril de 1994 contaba con 39 años de edad (f.º 17), además que el ISS aceptó en la Resolución 027880 de 2009 que ella nació el 15 de febrero de 1955; y según apreció en la historia laboral (f.º 14) para esa misma calenda acreditaba un total de 637,7143 semanas; por lo que indicó era beneficiaria del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, siendo viable estudiar el caso a la luz del artículo 12 del Decreto 758 de 1990, que exigía un mínimo de 500 semanas aportadas durante los último 20 años

anteriores al cumplimiento de la edad, o 1000 sufragadas en cualquier tiempo.

Señaló que la historia laboral de la causante daba cuenta de 637,7143 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, de las cuales 268,2857 lo fueron en los 20 años anteriores a la fecha de fallecimiento, esto es, entre el 27 de agosto de 1986 y el mismo día y año de 2006, de lo que resultaba que no se dejaron acreditados los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, y bajo esos argumentos confirmó la decisión apelada.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, revoque el fallo de primer grado, y en su lugar, disponga el reconocimiento de lo pedido en la demanda inaugural. Se provea en costas.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, los cuales no tienen réplica.

Esta Sala estudiará por razones de método conjuntamente los cargos planteados, ya que están dirigidos por la misma vía, denuncia igual elenco normativo,

comparten similar argumentación y persiguen análogo objetivo.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada por violación directa en la modalidad de interpretación errónea del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, en armonía con los artículos 1, 2, 11, 12, 47, 48, 50, 74, 174, 142 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículos 48 y 53 de la Constitución Política de Colombia.

En la demostración del cargo indica que no discute que este caso no opere el postulado del principio de la condición más beneficiosa, ni que la asegurada fallecida era beneficiaria del régimen de transición, ni que la norma que regula el caso sea el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

Estima que el fin de la pensión de sobrevivientes es proteger el núcleo familiar del asegurado o pensionado fallecido, ante la calamidad más grande que puede sufrir el ser humano, la muerte, grupo que a partir de allí, se ve obligado a sobrellevar sólo las cargas materiales y espirituales que el diario vivir conlleva.

Advierte que no comparte el alcance que el Tribunal le imprimió al artículo 12 de la Ley 797 de 2003, como quiera que éste, contempla varias hipótesis para que los derechohabientes accedan al derecho pensional pretendido, valga decir, acreditar las 50 semanas en los últimos tres años anteriores a la muerte; pero también haber satisfecho

el número mínimo de semanas cotizadas al régimen de prima media, lo que en su concepto denota que el *ad quem* interpretó erróneamente esa norma, porque creyó encontrar en ella solo una de las hipótesis, cuando en esta se contemplaban por lo menos dos.

Sostiene que cuando la norma prevé que el «... *afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento...*» indudablemente se está refiriendo al régimen del ISS, es decir, al Acuerdo 049 de 1990, que exigía una densidad mínima de 500 semanas para acceder a la pensión de vejez o máxima de 1000 en cualquier tiempo.

Agrega que, si el afiliado tuviere 500 semanas dentro de los 40 y los 60 años y fallece, la muerte habilita la edad (Ley 12 de 1975) y allí se trataría de un derecho adquirido que él transmite a sus derechohabientes, derecho que en los términos del artículo 58 de la CN es inmutable.

Arguye que era notorio el desvío interpretativo del colegiado, pues indudablemente le estaba restringiendo el alcance a la norma acusada, al no encontrarse en ella sumergida, por interpretación extensiva, el *sub lite*, el cual no se compadece con los fines y objetivos que persigue la pensión de sobrevivientes.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia impugnada por violación directa en

la modalidad de infracción directa del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, en armonía con los artículos 1, 2, 11, 12, 47, 48, 50, 74, 174, 142 y 272 de la Ley 100 de 1993; y artículos 48 y 53 de la Constitución Política de Colombia.

En la demostración del cargo señala que el Tribunal, una vez indicó que el asegurado no tenía 50 semanas en los últimos tres años antes del deceso, agregó que no cumplía con los presupuestos del artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

Acepta que su caso no lo abriga el principio de la condición más beneficiosa y que la asegurada no tenía 50 semanas en los tres años anteriores al deceso, no obstante tener «953». Advierte que el parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 consagró otra opción para acceder a la pensión de sobrevivientes que consiste en haber cotizado al menos el número mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media con antelación a la muerte.

Argumenta que la densidad mínima de cotizaciones corresponde a 500 o 1000 semanas, que son con las cuales se puede acceder a la pensión de vejez para quienes se encuentra inmersos en el régimen de transición.

Finalmente insiste en que el Tribunal echó de menos el parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que posibilita acceder a la pensión de sobrevivientes cuando el asegurado haya cotizado por lo menos la densidad mínima de cotizaciones en el régimen de prima media al momento de su muerte.

VIII. CONSIDERACIONES

El Tribunal fundamentó su decisión en que la norma aplicable al caso, teniendo en cuenta que la señora Clara Inés Álvarez del Río falleció el 27 de agosto de 2006, era el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, sin embargo, encontró que en los tres años anteriores a su muerte no tuvo aportes al sistema, como quiera que su última cotización fue el 17 de octubre de 1991; y al revisar el parágrafo 1º de esa misma norma, el cual indica que cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimas requeridas en el régimen de prima media antes de su deceso sus beneficiarios tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, encontró que la causante era beneficiaria del régimen de transición, pero que en los 20 años anteriores a su muerte, solo alcanzó 268,2857 semanas, y en toda su vida laboral 637,7143, razón por la cual no había dejado causado el derecho pretendido por el actor.

La censura radica su inconformidad en que el Tribunal al aplicar el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, de un lado, en el primer cargo, plantea una interpretación errónea del parágrafo 1º de esa norma, porque considera que se le restringió su alcance, pues el afiliado solo debía cumplir como mínimo 500 semanas de aportes al ISS para acceder a la pensión de vejez; y de otro en el segundo ataque, acusa la infracción directa del parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, por cuanto en su concepto el colegiado lo echó de menos, y no analizó esa posibilidad, que le permitía

también obtener la prestación reclamada, cuando el asegurado cumpliera el número mínimo de semanas exigidas en el régimen de prima media.

El problema a resolver radica en determinar si el Tribunal incurrió en error jurídico, ya sea interpretación errónea o infracción directa, respecto del parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, y de ser así, verificar si es posible acceder a la prestación reclamada.

Previo a resolver, la Corte pone de presente los siguientes supuestos fácticos no discutidos, que se mantienen incólumes dada la senda escogida en ambos cargos: *i)* que la señora Clara Inés Álvarez del Río falleció el 27 de agosto de 2006; *ii)* que en toda su vida laboral acumuló 637,7153 semanas, siendo su último aporte el 17 de octubre de 1991; *iii)* que tiene «0» semanas cotizadas en los últimos 3 años inmediatamente anteriores a su muerte, es decir entre el 27 de agosto de 2003 y ese mismo día y mes del año 2006; y *iv)* que en los últimos 20 años antepuestos a su deceso acreditó 268,2857 semanas.

Dado que la inconformidad del censor gira única y exclusivamente frente a lo preceptuado en el parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, esta Sala solo se ocupará de esta circunstancia. Por lo anterior se transcribe la norma así:

ARTÍCULO 12. El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones:

PARÁGRAFO 1o. 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 parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.

Ahora, al revisar la sentencia impugnada se observa que el colegiado aplicó de forma integral la norma reseñada, pues primero verificó el cumplimiento de las 50 semanas en los últimos tres años anteriores al deceso de la afiliada, y posteriormente analizó el caso a la luz del parágrafo en mención, citó la sentencia CSJ SL, 2 feb. 2011, rad. 42187 para explicar su procedencia y posteriormente revisó el material probatorio hallando que la asegurada no había dejado acreditados los requisitos para acceder a la pensión deprecada.

Bajo esas circunstancias, advierte la Sala que el Tribunal no incurrió en la infracción directa del parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, como quiera que este concepto implica que el colegiado hubiese ignorado la existencia de la norma que regulaba la *litis* o conociéndola

se hubiese rebelado contra ella, negándose a reconocerle validez o emplearla en la controversia, porque es obligatorio que la norma denunciada bajo este concepto sea la que regula el asunto en discusión.

Sin embargo, en el caso bajo examen, ello no ocurrió pues el *ad quem* no echó de menos ese precepto como lo alega la censura, ni lo ignoró y mucho menos se rebeló contra él, pues como se indicó y que no es motivo de discusión, esa es la norma aplicable al caso, y la *litis* fue definida a la luz de sus postulados.

De otro lado respecto de la interpretación del párrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, el cual contiene otra hipótesis que permite acceder a la pensión de sobrevivientes, cuando el causante ha cumplido el número mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para obtener la prestación por vejez, debe advertirse lo siguiente:

Bajo el régimen de prima media se tiene la posibilidad de obtener la pensión de vejez, ya sea, a la luz del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 o en virtud del régimen de transición en aplicación del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990. Por consiguiente, se verificarán los requisitos mínimos exigidos por las disposiciones en comento, con el fin de verificar si le asiste razón a la censura.

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, en su numeral segundo

estableció como requisito «haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo» las cuales «a partir del 1º de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1º de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015», es decir, que para la fecha de fallecimiento de la señora Clara Inés Álvarez del Río el 27 de agosto de 2006, debía acreditar para acceder a la pensión de vejez un total de 1.075 semanas, pero dado que tan solo demostró 637,7143 en toda su vida laboral, no es posible acceder a prestación pretendida a la luz de este artículo.

De otra parte, también se ha aceptado por la jurisprudencia laboral a la luz del citado párrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que quienes fallecieron siendo beneficiarios del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se revise su caso de acuerdo al literal b) del artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, para la pensión de vejez, tal como lo ha fijado esta Corporación en sentencia CSJ SL7358-2014, la cual se reiteró en la CSJ SL19900-2017 y la CSJ SL149-2018. Allí se señaló:

Es cierto que de conformidad con ese precepto es posible acceder a la pensión de sobrevivientes en otra hipótesis, y es cuando el causante hubiere cumplido el número mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para la prestación por vejez, y que en el caso de las personas en régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cobijadas por los reglamentos del Instituto, es el número mínimo de cotizaciones previstas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 0758 de ese año, que forman parte del régimen de prima media con prestación definida.

Lo anterior significa que si la muerte de un afiliado se produjo en vigencia de la Ley 797 de 2003 y éste es beneficiario del régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993, le es posible alcanzar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en virtud del parágrafo 1º del artículo 12 de la citada Ley 797, siempre y cuando, hubiere cumplido el número mínimo de semanas exigido en el Acuerdo 049 de 1990 para alcanzar la pensión de vejez.

Sin embargo, concluye la Sala que en el *sub examine* tampoco habría lugar a reconocer la pensión de sobrevivientes bajo esta perspectiva, ya que si bien es cierto, la afiliada fallecida era beneficiaria del régimen de transición, puesto que nació el 15 de febrero de 1955 y para el 1º de abril de 1994, contaba con más de 39 años de edad, ésta no reunió los requisitos consagrados en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 para alcanzar la pensión de vejez, pues no acreditó las 1000 semanas en cualquier tiempo, ni las 500 en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o de la muerte, habida cuenta que durante toda su vida cotizó un total del 637,7143 semanas y que en los 20 años anteriores al deceso, esto es, en el lapso transcurrido entre el 27 de agosto de 1986 y el 27 de agosto de 2006, sólo aportó un total de 268,2857 semanas.

Como quiera que la interpretación atrás referida, fue la misma que le dio el Tribunal a la norma reseñada, se concluye que éste no se equivocó en su exégesis. En consecuencia, los cargos no prosperan.

Sin costas en el recurso extraordinario, dado que no se presentó oposición a los cargos planteados.

IX. 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, **NO CASA** la sentencia dictada 14 de septiembre de 2012 por la Sala Primera de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **MARIO ALBERTO RAMÍREZ MAZO** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** hoy **COLPENSIONES**.

Costas como se indicó en la parte motiva de la sentencia.

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

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA

ERNESTO FORERO VARGAS