

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No.20872

Acta No. 35

Magistrado Ponente: LUIS GONZALO TORO CORREA

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil cuatro (2004).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, SECCIONAL HUILA, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 29 de noviembre de 2002, en el proceso que le sigue AURA MARINA GALVIS VANEGAS, siendo llamada en garantía la ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS SANTANDER S.A.

ANTECEDENTES

AURA MARINA GALVIS VANEGAS demandó al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - SECCIONAL HUILA-, el cual llamó en garantía a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS SANTANDER S.A., para obtener la pensión por el fallecimiento de su hijo Román Córdoba Galvis, hecho acaecido el 9 de noviembre de 1995, estando afiliado al ISS, pensión que debe ordenarse con los reajustes legales; la indexación de mesadas no canceladas desde el 9 de noviembre de 1995; auxilio funerario equivalente a 5 salarios mínimos legales vigentes al momento de su cancelación; los intereses moratorios doblados por falta de pago; indemnización de perjuicios morales, estimados en 300 gramos oro y las costas del proceso.

En sustento de sus pretensiones, afirma que Román Córdoba Galvis era afiliado obligatorio al ISS, así como a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Santander S.A., quien a los 22 años de edad, a causa de enfermedad común, murió el 9 de noviembre de 1995, habiendo cotizado más de 26 semanas en el último año anterior a su fallecimiento; el ingreso base de cotización fue de \$195.000; el causante no tenía cónyuge ni compañera permanente, tampoco dejó descendencia; la actora dependía económicamente de su hijo; sufragó los gastos funerarios;

hizo la respectiva reclamación al ISS, pero le fue negado el derecho, ante lo cual interpuso los recursos legales sin que hasta la fecha le hayan sido resueltos; se le debe reconocer la pensión de sobreviviente por ser beneficiaria; el no pago de la pensión le ha ocasionado perjuicios económicos y daños morales, los cuales deben ser reparados; agotó la vía gubernativa.

El INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, en la respuesta a la demanda (fls. 47 a 53, C. Ppal.), se opuso a las pretensiones; aceptó la reclamación de la actora; negó haberle causado perjuicios de orden económico y moral; los demás hechos debe demostrarlos. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones demandadas, inexigibilidad de las obligaciones, inexistencia de la obligación por concepto de intereses, falta de causa legal para pedir, prescripción, falta de causa legal para la indexación, inexistencia de la obligación de pagar costas a cargo del ISS, cobro de lo no debido, y la genérica.

En la primera audiencia de trámite llamó en garantía a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Santander S.A. (fls. 120 a 124, C. Ppal.).

La ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS SANTANDER S.A. -Antes Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y de Cesantías DAVIVIR S.A.-, en la respuesta a la demanda (fls. 93 a 99, C. Ppal.), se opuso a las pretensiones; adujo que el causante pese a haber suscrito formulario de afiliación, al día siguiente se retractó, por lo que no cotizó para pensión; no existe solidaridad con el ISS, pues sus regímenes son excluyentes; los demás hechos no le constan. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de causa y de objeto, buena fe, y falta de legitimación en la causa por pasiva.

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, mediante sentencia del 24 de abril de 2002 (fls. 299 a 309, C. Ppal.), declaró que la actora tiene derecho a percibir la pensión de sobreviviente, en su condición de madre del causante; condenó al ISS a pagarle la pensión de sobreviviente, en monto no inferior al mínimo legal, reajustada anualmente en forma legal, y con exigibilidad a partir del 9 de noviembre de 1995; impuso los intereses moratorios a la tasa más alta del interés bancario corriente, causados mes a mes desde el 9 de noviembre de 1995; declaró probada la excepción de prescripción propuesta por el ISS, respecto a las mesadas pensionales y sus intereses, así como al auxilio funerario y los perjuicios morales; absolvió al Fondo Privado de Pensiones y Cesantías Santander, del llamamiento en garantía y declaró probadas sus excepciones; impuso costas al ISS.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apeló el Instituto de Seguros Sociales, y el Tribunal Superior de Neiva, por fallo del 29 de noviembre de 2002 (fls. 8 a 22, C. Tribunal), confirmó el del a quo; impuso costas en la alzada al ISS.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el ad quem consideró: "El punto que se discute en este asunto es el relacionado con la calidad de afiliado del causante, respecto del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, quien asegura que sólo cotizó para pensiones durante el período comprendido entre el 17 de noviembre de 1994 al 31 de enero de 1995, según relación de novedades en el Sistema de Autoliquidación de Aportes mensual (F. 35), que aportó al proceso con la contestación de la demanda, razón por la que el instituto demandado negó la solicitud de la actora, al resolver el recurso de reposición interpuesto contra la decisión de negarle la pensión por no estar demostrada su dependencia económica (Fs. 38 a 40).

" Sin embargo, en el proceso quedó plenamente establecido que si bien el causante el 4 de enero

de 1995 presentó solicitud de afiliación a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Santander S.A., en el Sistema General de pensiones, al día siguiente –el 6 de enero de 1995– presentó desistimiento de la solicitud (Fs. 101 a 103).

" La sociedad demandada y llamada en garantía aportó al proceso un certificado expedido por la Directora de Recaudos, en el que consta la devolución de aportes pensionales correspondientes al señor ROMAN CORDOBA GALVIS, al Instituto de Seguros Sociales por valor de \$288.971, según relación que presenta en el mismo (F. 105), el cual no fue objetado por el instituto demandado.

" También aparecen en el expediente otros documentos aportados por la administradora, con los que demuestra que efectivamente los aportes fueron devueltos al Instituto de Seguros Sociales (Fs. 188 y 189), prueba que corroboró el señor apoderado del Instituto al aportar en esta audiencia un documento que contiene una relación de operaciones bancarias, en el que aparece una consignación por valor de doscientos setenta y dos ochocientos cincuenta y cuatro (\$272.854) pesos, a una cuenta de los Seguros Sociales por el Fondo Colmena, dineros referidos a los aportes para pensión, según lo manifestó el propio apoderado.

" El problema referido a la extemporaneidad y a la consignación en cuenta diferente por parte del Fondo de Pensiones y Cesantías Santander S.A., sólo vincula el interés de las entidades comprometidas en esa operación y de ninguna manera el interés de la demandante, como lo tiene dicho la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

" Por lo anterior, es claro que quien debe atender la reclamación elevada por la señora AURA MARINA GALVIS VANEGAS es el Instituto de Seguros Sociales, entidad a la que estaba afiliado el causante ROMAN CORDOBA GALVIS, desde el 17 de noviembre de 1994 hasta el 9 de noviembre de 1995, fecha en que ocurrió su fallecimiento por enfermedad común; pues el afiliado cotizó durante más de once (11) meses, tiempo superior al requerido para que la demandante tenga derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada oportunamente." (fls. 19 a 21, C. Tribunal).

EL RECURSO EXTRAORDINARIO

Fue interpuesto por el Instituto de Seguros Sociales y concedido por el Tribunal. Admitido por la Corte se procede a resolver.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

" Se concreta a obtener que esa Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, **case** la sentencia acusada para que una vez hecho ello y actuando como Tribunal de Instancia luego **revoque** el fallo del juez a quo para en su lugar absolver al Instituto de Seguros Sociales de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la demandante.

" **Primer alcance subsidiario de la impugnación:** se concreta a obtener que esa Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, **case** la sentencia acusada respecto de las condenas que involucra contra el Instituto de Seguros Sociales para que una vez hecho ello y actuando como Tribunal de Instancia luego **revoque** el fallo del juez a quo para en su lugar absolver al I.S.S. de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la demandante y condenar al Fondo de Pensiones y Cesantías Santander a pagar la pensión de sobrevivientes reclamada por la actora, con la provisión que corresponda en materia de costas.

" Segundo alcance subsidiario de la impugnación: se concreta a obtener que esa Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, case la sentencia acusada respecto de la condena que involucra por el concepto de intereses moratorios (Ley 100 de 1993, artículo 141), y no la case en lo restante, para que una vez hecho ello y constituida en sede de instancia luego revoque el ordinal TERCERO del fallo de primer grado para en su lugar absolver a mi representada de la condena impuesta por concepto de intereses moratorias, y confirme dicha providencia en lo restante con la provisión correspondiente en materia de costas.(fl. 29, C. Corte).

Con tal propósito formula tres cargos, que fueron replicados, y que en seguida se estudian.

" PRIMER CARGO

" La sentencia acusada viola indirectamente, por aplicación indebida, los artículos 46. 47 v 141 de la Ley 100 de 1993 y 11. 14 15 v 20 del Decreto Reglamentario 692 de 1994, en relación con los artículos 8° de la Ley 153 de 1887; 13 y 53 de la Constitución Nacional; 1617 del Código Civil; 127 (subrogado por la Ley 50 de 1990, art. 14), 193, 259 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo; 72 y 76 de la Ley 90 de 1946; 11, 12, 14,57 y 60 del Acuerdo 224 de 1966 (aprobado por el Decreto 3041 de 1966), Acuerdo 029 de 1983 (aprobado por Decreto 1900 de 1983); 5° del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 del mismo año; 8° de la Ley 10 de 1972; 6° del Decreto 1672 de 1973; 1° de la Ley 12 de 1975; 14, 20, 33, 36, 38, 39, 41, 42, 43,48,4\$,179 y 289 de la Ley 100 de 1993; 16 del Decreto 1889 de 1994; 16 y 50 del Decreto 1295 de 1994; 86 y 177 del Código Contencioso Administrativo; 55,56 (modificado por el art. 1°, numeral 20 del Decreto 2282 de 1989) y 57 del Código de Procedimiento Civil, y 6°,50,51,60,61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, todo ello debido a manifiestos errores de hecho en que incurrió el sentenciador al apreciar erróneamente los documentos de folios 37, 101 a 103, 105, 188 y 189 del cuaderno principal, y al dejar de apreciar los documentos de folios 55 a 64, 168, 169, 170, Y 264 del mismo expediente.

" Los principales errores de hecho consisten en:

" 1) Dar por demostrado, en contra de los autos, que el Fondo de Pensiones y Cesantías Santander reintegró válidamente al Instituto de Seguros Sociales los aportes hechos por el señor Román Córdoba Galvis y por su empleadora para el régimen de ahorro individual con solidaridad, por lo que entonces es mi representada la llamada a pagar la pensión de sobrevivientes reclamada por la demandante.

" 2) No dar por demostrado, estándolo, que el Fondo de Pensiones y Cesantías Santander no reintegró en forma y término debidos al Instituto de Seguros Sociales los aportes hechos por el señor Román Córdoba Galvis y por su empleadora para el régimen de ahorro individual con solidaridad, por lo que entonces es dicha empresa la llamada a pagar la pensión de sobrevivientes reclamada por la actora.

" 3) Dar por demostrado, en contra de la evidencia, que en el momento de su muerte, es decir, el 9 de noviembre de 1995, el señor Román Córdoba Galvis había cotizado al Instituto de Seguros Sociales más de las 26 semanas exigidas por la ley para que la adora pudiera acceder a la pensión de sobrevivientes.

" 4) No dar por demostrado, en contra de la evidencia, que en el momento de su muerte, es decir, el 9 de noviembre de 1995, el señor Román Córdoba Galvis había cotizado al Instituto de Seguros Sociales para el régimen de pensiones (prima media con prestación definida) menos de las 26 semanas exigidas por la ley para que la actora pudiera acceder a la pensión de

sobrevivientes.

" DEMOSTRACION DEL CARGO

" Para reconocer la pensión glosada en el cargo ad quem dio por demostrado, sin estarlo, que el causante Román Córdoba Galvis sufragó a mi mandante más de las 26 semanas de cotización requeridas por la ley para que su señora madre pudiera tener derecho a la pensión de sobrevivientes, conclusión que funda en el reintegro de aportes hecho por el Fondo de Pensiones y Cesantías Santander. Su discurso esencial es éste:

« 'Sin embargo, en el proceso quedó plenamente establecido que si bien el causante el 4 de enero de 1995 presentó solicitud de afiliación a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Santander S.A. en el sistema general de pensiones, al día siguiente - el 6 de enero de 1995 presentó desistimiento de la solicitud (Fs. 101 a 103).

« 'La sociedad demandada v llamada en garantía aportó al proceso un certificado. expedido por la Directora de Recaudas. en el Que consta la devolución de aportes pensionales correspondientes al señor ROMAN CORDOBA GALVIS. al Instituto de Seguros Sociales por valor de \$288.971, según relación que presenta en el mismo (F. 105), el cual no fue objetado por el instituto demandado.

« 'También aparecen en el expediente otros documentos aportados por la administradora, con los que demuestra que efectivamente lo aportes fueron devueltos al Instituto de Seguros Sociales (Fs. 188 y 189), prueba que corroboró el señor apoderado del Instituto al aportar en esta audiencia un documento que contiene una relación de operaciones bancarias, en el que aparece una consignación por valor de doscientos setenta y dos (sic) ochocientos cincuenta y cuatro (\$272.854) pesos, a una cuenta de los Seguros Sociales por el Fondo Colmena, dineros referidos a los aportes para pensión, según lo manifestó el propio apoderado.

« 'El problema referido a la extemporaneidad y a la consignación en cuenta diferente por parte del Fondo de Pensiones y Cesantías Santander S.A. sólo vincula el interés de las entidades comprometidas en esa operación y de ninguna manera el interés de la demandante, como lo tiene dicho la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

« 'Por lo anterior, es claro que quien debe atender la reclamación elevada por la señora AURA MARINA GALVIS VANEGAS es el Instituto de Seguros Sociales, entidad a la que estaba afiliado el causante ROMAN CORDOBA GALVIS, desde el 17 de noviembre de 1994 hasta el 9 de noviembre de 1995, fecha en que ocurrió su fallecimiento por enfermedad común'. (folios 19 a 21 del cuaderno de segunda instancia) - Negrillas fuera de texto -

" De acuerdo con el ad quem, las pruebas de folios 37, 101 a 103, 105, 188 y 189 del cuaderno principal, estudiadas por él para llegar a esta conclusión, demostrarían que el causante Román Córdoba Galvis no sólo se retractó del cambio del sistema pensional sino que obtuvo, a través del Fondo de Pensiones y Cesantías Santander, la restitución, en favor del ISS, de los aportes hechos para el régimen de prima media con prestación definida entre los meses de febrero y noviembre de 1995 (folios 105). Esta es una inferencia desafortunada pues dichos medios no conducen a ella. Veamos:

" Del folio 105 ciertamente se desprende que el Fondo de Pensiones y Cesantías Santander S.A. habría devuelto al ISS aportes pensionales hechos por el señor Román Córdoba Galvis y por su empleadora. Dicha prueba, sin embargo, no demuestra, como lo intuye el sentenciador, que el

Fondo de Pensiones y Cesantías Santander S.A hubiese aceptado el retracto respecto del cambio de régimen pensional solicitado por el causante, realidad que deriva no solo del cotejo entre la fecha en la cual el señor Román Córdoba Galvis habría manifestado su arrepentimiento (enero 6 de 1995-folio 101-) y aquella en la cual se habría restituido la totalidad de las cotizaciones recibidas por dicho Fondo (septiembre 1° de 1997 - folio 105-), vale decir, casi dos años después del fallecimiento del afiliado.

" Estos medios, estudiados en conjunto, llevan al convencimiento de que el Fondo de Pensiones y Cesantías Santander S.A. no sólo no aceptó el retracto del señor Román Córdoba Galvis, realidad que deriva del hecho de haber percibido durante un largo período los aportes pensionales sufragados por él y por su empleador, como del no menos evidente de haber devuelto la totalidad de dichas cotizaciones casi dos años después de fallecido el causante. De manera que la convicción del ad quem en el sentido de que el Fondo de Pensiones y Cesantías no afilió al señor Román Córdoba Galvis y/o admitió su retracto como afiliado del régimen pensional de ahorro individual con solidaridad configura un yerro monumental.

"La existencia de este error también se ve confirmada por los documentos de folios 55 a 64, dejados de apreciar por el Tribunal de Neiva, que muestran unas cifras de consignación totalmente distintas de las restituidas por el Fondo de Pensiones y Cesantías Santander S.A. Basta comparar los guarismos que figuran en los formularios de Autoliquidación de Aportes del Fondo de Cesantías y Pensiones Colmena --hoy Fondo de Pensiones y Cesantías Santander, S.A.- (folios 55 a 64) con aquellos que se reportan como devueltos al ISS (folio 105) para establecer la inconcordancia y por ende no solo las diferencias en el monto de la cotización consignada por el causante y su patrono sino la carga que corresponde a la empresa llamada en garantía respecto del pago de la pensión en controversia en cuanto real aseguradora del riesgo:

" Formulario de Autoliquidación		Certificado de Devolución
1995-11	\$ 7.313	\$12.246
1995-10	\$24.375	\$40. 985
1995-09	\$24.375	\$42.616
1995-08	\$24.375	\$44.382

" El Tribunal de Neiva también consideró los documentos de los folios 188 y 189 para descargar la responsabilidad del Fondo de Pensiones y Cesantías Santander S.A.:

« "También aparecen en el expediente otros documentos aportados por la administradora, con los que demuestra que efectivamente lo aportes fueron devueltos al Instituto de Seguros Sociales (Fs. 188 y 189), prueba que corroboró el señor apoderado del Instituto al aportar en esta audiencia un documento que contiene una relación de operaciones bancarias, en el que aparece una consignación por valor de doscientos setenta y dos (sic) ochocientos cincuenta y cuatro (\$272.854) pesos, a una cuenta de los Seguros Sociales por el Fondo Colmena, dineros referidos a los aportes para pensión, según lo manifestó el propio apoderado». (folios 20 del cuadernillo de segunda instancia) --Negrillas y subrayas fuera de texto -

" Según esta apreciación, los medios bajo examen demostrarían que los aportes pensionales depositados por el ex trabajador y su patrono en el Fondo Colmena habrían sido devueltos a mi representada en cuantía de \$272.854, por lo que entonces esta tendría la carga de cubrir la

pensión en debate.

" Esta interpretación probatoria es totalmente errada pues de dichos documentos surge una realidad distinta, esto es, que el susodicho Fondo de Pensiones devolvió aportes consignados por los señores Román Córdoba Galvis y Ana Milena Márquez (subrayo), sin que pueda establecerse el monto o el número de semanas que corresponde a cada afiliado.

" De no haber sido por esta errónea apreciación, el Tribunal de Neiva habría concluido que el Fondo de Cesantías y Pensiones Colmena (hoy Fondo de Pensiones y Cesantías Santander, S.A.) no solo afilió al señor Román Córdoba Galvis en el régimen pensional de ahorro individual con solidaridad (folios 102 y 103) sino que inadmitió su retracto (folio 105) al cobrar, mantener, usufructuar y no reintegrar al l. S.S. los respectivos aportes, por lo que entonces está llamado a pagar la pensión de sobrevivientes a la señora Aura María Galvis Vanegas.

" Esta conclusión se ve confirmada por los documentos de folios 168, 169, 170 y 264 del expediente, inapreciados por el sentenciador y que bastan para establecer que el causante Román Córdoba Galvis cotizó para el régimen pensional de prima media con prestación definida del I.S.S. entre el 17 de noviembre de 1994 y el 31 de enero de 1995, es decir, durante 76 días, que equivalen sólo a 10 de las 26 semanas establecidas como mínimo para generar la pensión de sobrevivientes. De haber sido advertida por el juez de alzada, esta evidencia habría bastado para relevar a mi mandante de la pensión reclamada, y esto por la manifiesta falta de requisitos para configurar la misma.

" Estimo que de esta manera quedan plenamente demostrados los errores fácticos cometidos por el Tribunal de Neiva y que entonces procede la casación del fallo acusado en los términos en que lo propone el petítum de esta demanda. (fls. 30 a 35, C. Corte).

LA RÉPLICA

El opositor dice: "La exposición del recurrente tendiente a demostrar que los valores por devolución girados al ISS son diferentes a los valores de los aportes percibidos por el Fondo Santander, no dicen otra cosa –sic- aquellos son superiores a estos, o sea que por concepto de devolución el ISS percibió un valor superior a los recibidos por el Fondo, hecho que, antes de desquiciar un pago inferior al de la cotización o por defecto, confirma su cumplimiento por exceso." (fl. 52, C. Corte).

SE CONSIDERA

En el orden propuesto por la censura, la Sala acometerá el estudio de las probanzas enunciadas como equivocadamente apreciadas y dejadas de apreciar por el Tribunal.

A folio 102 obra la copia de la solicitud de vinculación del trabajador a CESANTIAS Y PENSIONES COLMENA, fechada el 5 de enero de 1995; a folio 103 el informe del mismo a su empleadora sobre la selección del Fondo; y a folio 101 la comunicación calendada el 6 de enero de dicho año, que dirigió al citado Fondo solicitándole su "desafiliación inmediata". De manera pues que no puede endilgársele al Tribunal equivocación alguna si al valorar tales documentos, adujo "que si bien el causante el 4 de enero presentó solicitud de afiliación... en el Sistema General de Pensiones, al día siguiente -sic- -el 6 de enero de 1995- presentó desistimiento de la solicitud". (folio 19 C. del Tribunal)

Aduce la censura que el documento de folio 105 registra la devolución de aportes pensionales

correspondientes a ROMÁN CÓRDOBA GALVIS, por parte del Fondo de Pensiones Santander S. A., al Instituto de Seguros Sociales por valor de \$288.971.00, pero que no aparece consignado que el citado Fondo aceptara "el retracto respecto del cambio de régimen pensional solicitado por el causante", afirmación que aunque cierta no conlleva automáticamente una mala apreciación por parte del sentenciador de segundo grado, como se quiere hacer ver en el ataque, pues conforme a su contenido lo único que puede decirse es que en él se hace saber de la mencionada devolución al ISS de los aportes. Además, no sobra añadir que el aspecto alegado por la parte recurrente de ninguna forma altera la conclusión del Tribunal, relativa a que la intención definitiva del trabajador fue la de no aportarle para pensión al susodicho Fondo, pues si en principio tuvo la intención, es lo cierto que al día siguiente se retractó.

De otro lado, es verdad, como se sostiene en el cargo, que los guarismos que aparecen plasmados en el documento de folio 105, devueltos al ISS por el Fondo Pensional, difieren de los detallados en los formularios de autoliquidación de aportes, no apreciados por el juzgador colegiado (folios 55 a 64); no obstante esta circunstancia resulta irrelevante, en la medida en que la diferencia mínima en los valores estaría a favor del Fondo y no del impugnante, dado que las sumas que aquel devolvió por cada uno de los meses comprendidos entre febrero y noviembre de 1995, superan las consignadas por el empleador.

El Tribunal para formar su juicio, también se valió de los documentos de folios 188 y 189, que demuestran un pago de \$272.854.00, girado por CESANTIAS Y PENSIONES COLMENA a favor del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y, pese a que allí se explica que corresponde a devolución de aportes consignados erradamente a nombre de ROMAN CÓRDOBA GALVIS y ANA MILENA MARQUEZ, sin especificar el monto de lo de cada uno de los nombrados, no podría concluirse por ello, que tal circunstancia demuestra un error evidente de hecho, ya que, no puede dejarse de lado que el ad quem observó otros medios probatorios, sobre los cuales formó su convicción y en los que encontraría soporte la sentencia. Así mismo porque las fotocopias de la orden de giro y del cheque contenidos en esos documentos, tampoco descartan en definitiva que el ISS hubiera recibido dineros por aportes correspondientes al mencionado CÓRDOBA GALVIS.

Por último se agrega por la Sala que los documentos de folios 168, 169, 170 y 264 lo que hacen es ratificar lo consignado por el fallador en cuanto a que el trabajador "respecto del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, quien asegura que sólo cotizó para pensiones durante el tiempo comprendido entre el 17 de noviembre de 1994 al 31 de enero de 1995 según relación de novedades en el Sistema de Autoliquidación de Aportes mensual (F. 35) que aportó al proceso con la contestación de la demanda" (folio 19 C. del Tribunal); es decir que esa circunstancia no fue desconocida por el ad quem, simplemente le restó relevancia probatoria, frente a las demás pruebas que antes se analizaron y que lo llevaron a concluir que pese a ello, debían contabilizarse como del ISS los aportes hechos al Fondo Cesantía y Pensiones Colmena dada la retractación del trabajador frente a este último y la devolución que se le hizo al citado instituto. Además, en el documento de folio 169, el ISS, destaca que la empleadora del causante "efectuó aportes a nombre del señor CORDOBA GALVIS, a partir del ciclo 95-01 y presenta novedad de retiro en Salud, Pensión y Riesgos Profesionales el 09 de noviembre de 1995", lo que daría a entender que hasta el momento de su muerte el indicado señor aportó para pensiones al ISS.

Por tanto, el cargo no prospera.

"SEGUNDO CARGO

" La sentencia acusada viola directamente, en la modalidad de interpretación errónea, el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en relación con los artículos 8° de la Ley 153 de 1887; 13 y 53 de la Constitución Nacional; 1617 del Código Civil; 127 (subrogado por la Ley 50 de 1990, art. 14), 193, 259 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo; 72 y 76 de la Ley 90 de 1946; 11, 12, 14, 57 y 60 del Acuerdo 224 de 1966 (aprobado por el Decreto 3041 de 1966); Acuerdo 029 de 1983 (aprobado por Decreto 1900 de 1983); 12 del Acuerdo 049 de 1990; 11 del Decreto 758 de 1990; 5° del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 del mismo año; 80 de la Ley 10 de 1972; 6° del Decreto 1672 de 1973; 1° de la Ley 12 de 1975; 177 del Código Contencioso Administrativo; 14, 20, 33, 36, 38, 39, 41, 42, 43, 46, 47, 48, 49, 179, 279, inciso 3°, y 289 de la Ley 100 de 1993, y 11, 14 15 Y 20 del Decreto Reglamentario 692 de 1994; 55, 56 (modificado por el art. 1°, numeral 20, del Decreto 2282 de 1989) y 57 del Código de Procedimiento Civil, y 6°, 50, 51, 60, 61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

" DEMOSTRACION DEL CARGO

" Este cargo opera en función del petitum propuesto como segundo subsidiario.

" Aunque el punto es axiomático, conviene observar que la fuente de los intereses de mora radica en la conducta incumplida del deudor, misma que, cuando no obedece a una razón atendible, origina resarcimiento para el acreedor. Mejor dicho: de no ser por el proceder culposo del deudor, los intereses moratorios jamás se producirían, de lo cual fluye el carácter manifiestamente sancionatorio de los mismos.

" En este orden de ideas y una vez establecida la naturaleza claramente punitiva de los intereses previstos por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, el sentenciador debió entrar a estudiar la procedencia de su imposición mediante el análisis de la conducta del deudor, fase que desestimó y que comporta una aplicación maquinal del precepto, tal cual lo tiene establecido esa Honorable Corte para hipótesis semejantes.

" La aplicación "automática" de los preceptos es contraria a la idea de justicia querida por el legislador pues vulnera todos los métodos y sistemas de hermenéutica concebidos para que las decisiones de los jueces tengan un fundamento real.

" Esta simple enunciación del problema, que podría desarrollarse en diferentes sentidos pues se relaciona prácticamente con todos los aspectos y expresiones del derecho, pretende subrayar sólo una cosa: que un juez no es una máquina, y que cuando está en trance de definir una controversia no puede limitarse a la simple constatación sobre la existencia del precepto aplicable para hacerlo funcionar.

" Como quiera que esta regla elemental de juzgamiento fue desatendida al dirimir el pleito, pues el sentenciador de alzada se relevó de confrontar la disposición que estimaba aplicable con los hechos probados en el proceso, la interpretación errónea que denuncia el cargo y que se expresa en la aplicación ciega del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 es palmaria y debe conducir a la casación del fallo de acuerdo con el petitum propuesto en forma segunda subsidiaria.

" Esa Honorable Corte ha proscrito terminantemente la aplicación maquinal de las normas en el entendido de que al no ser inflexibles obligan al juez al estudio de las circunstancias fácticas de la respectiva controversia con la mira de alcanzar una decisión justa.

Luego reprodujo apartes de las sentencias de esta Corte, de 27 de 1973, 17 de abril y 8 de julio de 1980 y del 3 de julio de 1981 y aduce que:

" En presencia de una doctrina tan clara como la anterior y de la realidad que origina la censura (aplicación automática del artículo 141 de la Ley 100 de 1993), estimo que yerro endilgado al Tribunal de Neiva se encuentra acreditado.

En seguida solicita a la Corte tener en cuenta la doctrina impartida en la sentencia, radicación 2059 del 25 de enero de 2001, de la sección segunda del Consejo de Estado.

Y enfatiza que " En estos términos, considero que queda plenamente probado el error de hermenéutica censurado al ad quem y consistente en la aplicación automática de los intereses previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

" Una vez casada la sentencia, ruego a esa Honorable Sala estudiar las consideraciones de instancia que sintetizo así:

" La discutibilidad del crédito en controversia es una realidad que pugna por exhibirse en lo autos. Todos ellos muestran los razonables motivos expuestos por el I.S.S. para no pagar la pensión reclamada por la actora. Y también dan fe de la postura honorable de la entidad, que objetó el pago demandado al estimar, con argumentos tácticos y jurídicos serios, que no lo debía.

" Estas verdades deben ser tenidas en cuenta al proferir el fallo de instancia pues son determinantes para establecer que las intereses moratorias previstos por el artículo 141 de la ley 100 de 1993 carecen de causa en el sub lite. Esencialmente por no tratarse de una obligación clara y expresa, sino controvertible y sujeta, por ende, a examen, ponderación y decisión judicial.

" Explicado en otros términos: por referirse a un crédito manifiestamente discutible, la petición pensional ni siquiera era clara, expresa y exigible al momento de su proposición, realidad que traduciría gratuidad y/o falta de causa en la hipótesis de la eventual aplicación positiva del artículo 141 de la ley 100 de 1993.

" Por todo lo anterior y con el mayor respeto, reitero a esa Honorable Corte mi petición para que en sede de instancia se absuelva a la empresa de fa condena a pagar los intereses de mora establecidos por el precepto multicitado. (fls. 35 a 39, C. Corte).

LA RÉPLICA

Afirma el opositor: "El modelo de seguridad social pensional de la Ley 100/93 tiene como fuente el que cada trabajador va construyendo su pensión con sus aportes, lo que lo distancia del modelo de reparto anterior que estaba atado a un vínculo laboral y al compromiso fiscal del Estado.

" En esta dimensión financiera del modelo, los intereses de mora hacen parte de su característica, de allí que corren por igual los intereses tanto para el que cae en mora de pagar las cotizaciones (el empleador o el trabajador independiente; art 23 Ley 100/93), como para el obligado a cubrir oportunamente el pago de la pensión (art. 141 ib.); vale decir, la obligación de los sujetos a pagar oportunamente las cotizaciones y las pensiones, es recíproca." (fl. 52, C. Corte).

SE CONSIDERA

Inicialmente, precisa la Corte que el Tribunal no hizo referencia al tema de los intereses moratorios, pero como confirmó el fallo de primer grado, ha de entenderse que hizo suyas las consideraciones del a-quo, quien se limitó a fijarlos con fundamento en el art 141 de la Ley 100

de 1993.

Reclama la censura que el ad quem debió entrar a analizar la conducta del deudor, y no hacer una "aplicación maquinal del precepto", como fue lo que desarrolló para proferir la condena.

Sobre el punto que se examina debe recordarse que el criterio de la Corte ha sido el de que el juez no debe entrar a verificar cuál ha sido la conducta del deudor, pues el texto literal de la norma no lo permite. El legislador fue claro en estatuir que cuando quiera que "A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocoerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio al momento en que se efectúe el pago".

Por manera pues, que presentados los supuestos contenidos en la disposición transcrita, esto es, la mora en el pago de las mesadas, es obligación del juzgador imponer la sanción en ella establecida, no estándole permitido, como lo sugiere el ataque, entrar a examinar el motivo por el cual se presentó la susodicha mora, o las razones que tuvo el deudor para no haber pagado oportunamente la mesada pensional.

De todos modos cabe recordar que la Sala ya tuvo ocasión de ocuparse del punto. En sentencia del 4 de septiembre de 2003, radicación 20487, se dijo lo siguiente:

"Es verdad, como lo dice la oposición, que para la imposición de los referidos intereses moratorios, no es necesario que el juzgador tenga que examinar el elemento de la buena o de la mala fe de la entidad a la cual se le está exigiendo el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación.

"Así lo dejó precisado esta Corporación recientemente en sentencia del 12 de junio del año en curso, radicación 18789, en la que, ratificando anteriores orientaciones sobre el particular, dijo:

"El cargo que se estudia se estructura, básicamente, sobre la premisa de haber interpretado erróneamente el Tribunal el artículo 141 de la Ley 100 de 1991 al haber agregado a los requisitos de la disposición otros que le eran extraños. Para el recurrente, el único requisito que se exige es la mora en el cumplimiento de la prestación.

Cierto 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).

"Ahora bien, de acuerdo con el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 "A partir del 1º de enero de 1994, 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 efectúe el pago".

"Del texto transcrito se desprende que el legislador previó el pago de intereses moratorios en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, sin hacer distinción alguna en relación con la clase, fuente u otras calidades de la pensión, siendo irrelevante que el derecho en cuestión hubiese sido controvertido por la parte obligada a su pago. Aceptar lo contrario podría hacer

nugatorio el derecho del pensionado a ser resarcido por la mora en el pago de su derecho pensional, pues bastaría que el obligado a su reconocimiento simplemente discuta el derecho en cuestión para que quede eximido de los intereses moratorios. Nótese además que a diferencia de la indemnización moratoria regulada en el artículo 65 del código sustantivo del trabajo, la propia Ley 100 de 1993 se apartó de esa terminología y denominó al beneficio en cuestión "intereses de mora", con lo que se ve con claridad la naturaleza que le asignó, descartando en todo caso el carácter de sanción o de indemnización. Y tal diferenciación no sólo es terminológica sino también respecto del distinto tratamiento que le otorga el artículo 141 citado a los intereses de mora en cuanto a su contenido y alcance, muy diferentes de los denominados por la doctrina "salarios caídos", los cuales sí tienen un carácter sancionatorio".

Por tanto, el cargo no prospera.

" TERCER CARGO

" La sentencia acusada infringe directamente los artículos 177, 305 (modificado por el artículo 1º, numeral 135, del Decreto 2289 de 1989) y 307 (modificado por el artículo 1º, numeral 137, del Decreto 2289 de 1989) del Código de Procedimiento Civil, aplicables por virtud de la analogía establecida en el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, violación que condujo a la aplicación indebida d el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en relación con los artículos 8º de la Ley 153 de 1887; 13 y 53 de la Constitución Nacional; 1617 del Código Civil; 127 (subrogado por la Ley 50 de 1990, art. 14), 193,259 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo; 72 y 76 de la Ley 90 de 1946; 11, 12, 14,57 y 60 del Acuerdo 224 de 1966 (aprobado por el Decreto 3041 de 1966); Acuerdo 029 de 1983 (aprobado por Decreto 1900 de 1983); 5º del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 del mismo año; 8º de la Ley 10 de 1972; 6º del Decreto 1672 de 1973; 1º de la Ley 12 de 1975; 177 del Código Contencioso Administrativo; 12 del Acuerdo 049 de 1990; 11 del Decreto 758 de 1990; 36, 46 y 47 de la Ley 100 de 1993; 11, 1415 y 20 del Decreto Reglamentario 692 de 1994; 14, 20, 33, 36, 38, 39, 41, 42, 43, 46, 48,. 49, 179,.279, inciso 3º, y 289 de la Ley 100 de 1993, y 50,51,54,60,61, 83 y 84 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

" DEMOSTRACION DEL CARGO

Señala que la sentencia denunciada condena al Instituto de Seguros Sociales en forma abstracta, es decir, sin precisar el monto de las obligaciones que se imponen a la entidad y sin siquiera establecer la forma como las mismas debieran liquidarse.

Que es escueto el texto de la parte resolutive del fallo acusado, confirmatorio de la condena impuesta por el a quo en la materia que interesa al cargo "CONDENAR AL I.S.S. a pagarle a la accionante intereses moratorios a la tasa más alta del interés bancario corriente, a la ejecución de éste fallo, sobre las pensiones insolutas, causados mes a mes desde el 9 de noviembre de 1995 (art. 141 de la ley 100 de 1993)" y que así se demuestra el protuberante yerro del sentenciador, pues las condenas fulminadas por el Tribunal de Neiva no se expresan en un guarismo concreto. Señala que el ad quem se limita a confirmar la decisión inferida al respecto -intereses de mora- por el juez de primer grado pero sin cuantificar el monto de la respectiva obligación, omisión que comporta el desconocimiento de las normas acusadas y especialmente del artículo 307 del C.P. C., aplicable en este caso por virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

En su apoyo cita y reproduce apartes de sentencias proferidas por esta Sala, radicación 18452 del

31 de octubre de 2002.

Aduce que de esta forma queda plenamente demostrada la violación cometida por el sentenciador.

Que "Una vez casada la sentencia y a título de consideraciones de instancia, esa Honorable Sala se servirá constatar que no habiendo sido solicitada (folios 14 a 19 del cuaderno principal) ni menos decretada (folios 150 a 152 del mismo cuadernillo) ninguna prueba dirigida a establecer el monto de los intereses moratorios autorizados por la Superintendencia Bancaria para cada uno de los períodos respecto de los cuales se podría predicar retardo en el cumplimiento de las obligaciones de cargo del I.S.S., debe absolverse a dicha entidad de la respectiva condena". (fls. 39 a 43, C. Corte).

LA RÉPLICA

Expone el opositor que el fallador no podía concretar el valor de los intereses, como lo pretende la censura, debido a que la tasa a aplicar no es la existente al momento de la sentencia, sino la correspondiente al momento del pago, por lo que la condena es móvil, se está en función de una tasa de interés futura.

SE CONSIDERA

Lo que pretende la parte recurrente es demostrar que el Tribunal se equivocó por cuanto, aduce, que con relación a los intereses moratorios confirmó la condena al ISS en forma abstracta, dado que el a quo en su fallo los fijó "a la tasa más alta del interés bancario corriente, a la ejecución de este fallo, sobre las pensiones insolutas causados mes a mes desde el 9 de noviembre de 1995 (art. 141 de la Ley 100 de 1993)".

No puede desconocerse que el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, cuya violación se endilga en el cargo, consagra en lo pertinente que "La condena al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante, se hará en la sentencia por cantidad y valor determinados...", no obstante, estima la Corte que en el caso sometido a su estudio no hubo quebrantamiento de la disposición en cita, por cuanto para liquidar los mencionados intereses, establecido el capital, bastaría con allegarse la correspondiente certificación de la Superintendencia Bancaria que los acredite y, en últimas, si tuviera que acudir a la justicia nuevamente, tendría que observarse el artículo 19 del Decreto Ley 794 de 2003, que modificó el 191 del Código de Procedimiento Civil, según el cual, "Todos los indicadores económicos nacionales se consideran hechos notorios".

Además, este punto ya ha sido objeto de estudio por esta Sala, sentencia Radicación 20561 del 28 de enero de 2004, en la que inclusive se analizó lo expuesto en la radicada bajo el número N°18452, que la censura rememora como apoyo a su petición, en aquella se dijo lo siguiente:

"La verificación de si un fallo cumple con la exigencia del artículo 307 del Código de Procedimiento Civil sobre condena en concreto, tiene necesariamente que tener en cuenta lo consagrado en el artículo 491 ibídem en cuanto define que debe entenderse por suma líquida no sólo la expresada en una cifra numérica precisa sino la que sea liquidable por simple operación aritmética, sin estar sujeta a deducciones indeterminadas.

"De suerte que aunque resulta deseable y de la mayor conveniencia que las sentencias laborales condenen por una cifra precisa y exacta, el hecho de que en algunas ocasiones su cuantificación

haga necesaria la realización de algunas operaciones matemáticas para efectos de concretarla no es óbice para que se califique la providencia de abstracta e imprecisa, siempre que los parámetros para la liquidación aparezcan claramente determinados e identificados en el fallo respectivo.

"En el presente proceso el ad quem confirmó la sentencia del a quo que a su vez había condenado a:

"... reajustar la primera mesada pensional reconocida a la actora ... mediante resolución ..., a partir del 19 de agosto de 1995, a la suma de ... \$565.883.00 M/CTE, con los respectivos reajustes legales.

"... CONDÉNESE a la demandada ..., a pagar a la actora ..., las diferencias dinerarias derivadas entre el valor reconocido por conceptos de mesadas pensionales a la actora, y aquel al que realmente tenía derecho de acuerdo al reajuste ordenado dentro del presente fallo, causadas a partir del 19 de agosto de 1995 ...

"CONDENAR a la demandada ... a reconocer y pagar a favor de la actora ..., sobre el importe de las diferencias dinerarias que deban ser reconocidas a su favor, los intereses moratorios más altos vigentes al momento en que se haga efectivo el pago, teniendo en cuenta la fecha de exigibilidad de las sumas objeto de condena, de conformidad con lo dispuesto en el art. 141 de la ley 100/93".

"En lo concerniente a la condena por intereses moratorios, que es adonde apunta el señalamiento que formula el impugnante de tratarse de una sentencia en abstracto, claramente se advierte que el cargo carece de fundamento como quiera que es evidente que esa parte del fallo da los lineamientos para que con una simple operación aritmética se establezca el monto de los mismos los cuales serán los más altos "vigentes al momento en que se haga efectivo el pago" y se reconocerán "sobre el importe de las diferencias dinerarias que deben ser canceladas ..., teniendo en cuenta la fecha de exigibilidad de las sumas objeto de condena ...". Ahora bien, la fecha de exigibilidad de las diferencias pensionales surge de la naturaleza de esta prestación que es el último día del respectivo mes; el importe a pagar se obtiene de una simple resta entre la suma ordenada por el Tribunal y la realmente cancelada; y el monto de los intereses se deriva del artículo 884 del Código de Comercio en armonía con el 191 del C. de P. C., modificado por el 19 de la Ley 794 de 2003.

"Finalmente cabe aclarar que la situación planteada en este proceso difiere sustancialmente de la ventilada en el expediente radicado con el número 18452, puesto que en éste si se topó la Sala con una sentencia de segunda instancia en la que no se condenó por una suma concreta ni tampoco se fijaron las bases y elementos para la liquidación correspondiente, situación diferente a la aquí encontrada."

Lo anterior sirve, también para aclararle a la parte impugnante que la jurisprudencia que menciona, varios de cuyos apartes reproduce, aunque válida, no es aplicable a este asunto, porque además se trata aquí de liquidar intereses moratorios y en aquella de liquidar prestaciones y acreencias laborales de otro tipo.

Por tanto, el cargo no prospera.

Costas a cargo de la parte recurrente y a favor de la actora, quien se opuso a la demanda.

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 el 29 de noviembre de 2002 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, dentro del juicio ordinario laboral que le adelanta AURA MARINA GALVIS VANEGAS al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES SECCIONAL HUILA, entidad está que llamó en garantía a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS SANTANDER S.A.

Costas a cargo de la parte recurrente y a favor de la actora, quien se opuso a la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

LUIS GONZALO TORO CORREA

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

CARLOS ISAAC NADER

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

ISAURA VARGAS DÍAZ

FERNANDO VÁSQUEZ BOTERO

MARÍA ISMENIA GARCÍA MENDOZA

Secretaria

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

