

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No.21997

Acta No.70

Magistrada Ponente: ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

Bogotá, D.C., diez (10) de septiembre de dos mil cuatro (2004).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el señor ABADÍA JOSÉ VALDÉS ROSADO contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 23 de abril de 2003, en el proceso que el recurrente promovió en contra del INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, SECCIONAL ATLÁNTICO.

ANTECEDENTES

Solicita el demandante se condene al I.S.S. a reconocerle y pagarle una pensión de invalidez equivalente al 75% del valor de su salario promedio devengado durante el último año de servicios prestados a la empresa denominada "SU OPORTUNO SERVICIO LIMITADA"; más los intereses legales respectivos, la corrección monetaria, la indexación, el lucro cesante y el daño emergente, generados por no habersele otorgado dicha prestación en su debida oportunidad; las costas y agencias en derecho y lo que se pruebe en forma extra y ultra petita.

En sustento de sus pretensiones, aduce que mediante afiliación individual N°907459697 y patronal N°170-18200286, se encuentra afiliado al Instituto de los Seguros Sociales Seccional Atlántico, habiendo cotizado en forma ininterrumpida a esa entidad, 104 semanas bajo el patronal referenciado así: 92-04-09 a 93-01-07; 93-06-02 a 93-07-28; 93-08-06 a 93-09-30, 93-11-01 a 94-03-31 y 94-06-16 a 94-12-31.

Sin embargo, manifiesta, que mediante Resolución N°000786 del 23 de marzo de 1996 el Instituto de Seguros Sociales Seccional Atlántico le negó la prestación económica de invalidez solicitada, la cual con motivo del recurso de reposición y subsidiario, de apelación, fue confirmada mediante Resolución N°0223 del 20 de diciembre de 1996.

Que mediante escritos del 24 y 28 de febrero de 1997, sostuvo ante el ISS que la pérdida del ojo derecho era total y con tal motivo solicitó un nuevo examen de la vista, de forma que, dentro del trámite del recurso de apelación, se dispuso nueva evaluación del asegurado por parte de Medicina Laboral, la que profirió dictamen el 20 de mayo de 1997 en el que fija una pérdida de la capacidad laboral en un 51.2%; que no obstante lo anterior, el ente demandado negó la pensión de invalidez y confirmó las resoluciones mencionadas, con violación de la Ley 100 de 1993, en su artículo 13 literal f).

En la respuesta a la demanda (fls. 64 a 66), el ISS aceptó los hechos, con excepción de los relacionados a que la prestación se encuentra insoluta, pues explicó que, la pensión de invalidez de origen no profesional fue resuelta en forma desfavorable al demandante con fundamento en los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993, por no cumplir con el número de semanas exigidas por la norma citada, ya que, aunque fue declarado inválido el 20 de mayo de 1997, la empresa presenta 51 semanas de mora por el período comprendido entre el 93-10-01 y el 94-12-31.

Con base en lo anterior se opone a que se acojan las pretensiones del actor y como excepción alegó en su favor la que denominó "inexistencia de la obligación".

El Juzgado Sexto Laboral de Barranquilla, mediante sentencia del 7 de junio de 2002 (fls. 160 a 166) condenó al Instituto de Seguros Sociales Seccional Atlántico a pagar al señor Abadía Valdés Rosado, una pensión de invalidez desde el 26 de mayo de 1995 en cuantía equivalente a \$118.933.00, con los reajustes de ley para cada año, más los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apeló la entidad demandada, y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, por fallo del 23 de abril de 2003 (fls. 5 a 15 C. N° 2), revocó el de primer grado, para en su lugar, absolver al I.S.S., teniendo en cuenta para el efecto lo dispuesto en los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993, pues, en su concepto, aunque el señor Abadía Valdés tiene una merma de capacidad laboral del 51.45%, estructurada el 26 de mayo de 1995, según dictamen visible en el proceso de fls. 149 a 152, sólo cuenta con 28 semanas cotizadas en el año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración de la invalidez, como se desprende de la Resolución allegada al expediente de fls. 5 a 8, pues presenta mora en el pago de 51 semanas durante el período comprendido entre el 1° de octubre de 1993 y el 31 de diciembre de 1994.

Adujo además que conforme a la Resolución N°000186 del 9 de septiembre de 1997, se sabe que el demandante dejó de cotizar al sistema el día 31 de diciembre de 1994, de suerte que para el 26 de mayo de 1995, cuando se estructuró la invalidez, el actor era un afiliado no cotizante, por lo que debía cumplir con el presupuesto de 26 semanas de cotización exigido por el literal b. del artículo 39 de la Ley 100, esto es, en el año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración de la invalidez, tiempo comprendido entre el 26 de mayo de 1994 y el 25 de mayo de 1995, época durante la cual, según la Resolución N°000186 mencionada, el demandante estuvo afiliado entre junio y diciembre de 1994, tiempo durante el que transcurrieron 7 meses, que equivalen a 28 semanas, pero la empleadora presenta mora en el pago de las cotizaciones de 51 semanas correspondientes al período 1° de octubre de 1993 a 31 de diciembre de 1994, lo cual, exonera al I.S.S. del cubrimiento del riesgo pretendido.

El ad quem consideró que su decisión se respaldaba en el aparte correspondiente de la sentencia proferida por esta Sala, dentro del proceso radicado con el N°15.660 de fecha 29 de junio de

2001, y dentro de la cual se cita la de fecha 30 de agosto de 2000, radicado N° 13818, también en parte transcrita.

EL RECURSO EXTRAORDINARIO

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

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el censor que la Corte case la sentencia proferida por la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla el día 23 de abril de 2003 y que, en su lugar, se confirme la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Barranquilla de fecha 7 de junio de 2002.

Con tal propósito formula un cargo que fue replicado y que en seguida se estudia.

CARGO ÚNICO

Estima el recurrente que la providencia impugnada es violatoria de la Ley sustancial en forma directa, por "dejarse de aplicar" los artículos 22 y 24 de la Ley 100 de 1993, "el artículo 488 y siguientes del C.P.C., y los artículos 561 y siguientes del C.P.C., Procedimiento para el Cobro de Deudas Fiscales" y el artículo 48 de la Constitución Nacional.

En la sustentación del cargo afirma que, el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 establece las acciones de cobro para las entidades administradoras de los diferentes regímenes de salud, cuando se da el incumplimiento de las obligaciones de los empleadores, acorde con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional, de forma que, la liquidación mediante la cual la administración determine el valor adeudado prestará mérito ejecutivo.

En el caso del señor Abadía José Váldez, su empleador "Su Oportuno Servicio" (S.O.S.), descontó del salario del demandante durante 28 semanas el valor de las cotizaciones por invalidez, vejez y muerte, pero incumplió la obligación prevista en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, ya que no las pagó al ISS – Atlántico, causándole un perjuicio ostensible, pues, a pesar de que el ente demandado contaba con las herramientas jurídicas para iniciar el cobro jurídico y coactivo al empleador, de conformidad con el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, no implementó la cobranza de dichas sumas de dinero mediante la expedición de una liquidación que prestara mérito ejecutivo para hacer efectivo el cobro de lo dejado de pagar oportunamente por el empleador, conforme lo establece la norma violada, de forma tal que la entidad pública dejó transcurrir el tiempo y durante más de 7 meses no realizó ninguna cobranza ni aplicó las normas sustantivas que a su favor tenía.

Con base en lo anterior, concluye que hubo una omisión por parte del ISS Atlántico y del empleador, que le causó al demandante graves perjuicios, lo cual no tuvo en cuenta el ad quem al resolver el recurso de apelación, y en tal virtud, estima que la sentencia impugnada es violatoria de la ley sustancial en forma directa al dejar de aplicar la norma antes citada.

Señala que los artículos 561 y s.s. del Código de Procedimiento Civil, establecen el procedimiento para las ejecuciones por jurisdicción coactiva para el cobro de deudas fiscales a favor de entidades públicas y, que las liquidaciones que realiza el ISS por concepto de aportes patronales y cotizaciones de los trabajadores afiliados, prestan mérito ejecutivo, aun teniendo la

calificación de parafiscal, por no tratarse de impuestos, pero que por el sólo hecho de prestar mérito ejecutivo puede el ente público ejercer la jurisdicción coactiva para hacer efectiva la cobranza de sus liquidaciones.

Agrega que esta omisión del ISS, que no tuvo en cuenta el ad quem, es violatoria de la Ley sustancial en forma directa, al dejar de aplicar dicha norma. Además, advierte que el Juez ad quem tampoco estimó el derecho fundamental a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Nacional.

LA RÉPLICA

Pide la parte opositora que se desestimen las pretensiones del recurrente, teniendo en cuenta que la demanda no satisface las exigencias de técnica propias del recurso, por carecer el único cargo propuesto de proposición jurídica, puesto que no se invocó al menos una de las normas consagradoras de los derechos pretendidos por el actor en su demanda, esto es, pensión de invalidez, ya que las mencionadas sólo tienen connotación de instrumentales que no satisfacen las exigencias del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Además, sostiene que, el cargo propuesto acumula dos conceptos de violación excluyentes entre sí, puesto que de acuerdo con el enunciado, la sentencia impugnada había incurrido en violación de la ley por la "vía directa" y debido a la "infracción directa" de algunas disposiciones instrumentales, de modo que si el demandante se duele de errores derivados de la apreciación de los medios, el ataque debe dirigirse por la vía indirecta.

Sostiene igualmente que como el razonamiento del ad quem respecto de los documentos visibles de folios 5 a 8 y 149 a 152, no fueron atacados por el recurrente, la sentencia acusada permanece incólume, ya que goza de la presunción de legalidad y acierto.

Pone de presente, así mismo, que el recurrente guardó silencio sobre la conclusión del sentenciador en el sentido de que el ISS no es el llamado a responder por la pensión de invalidez reclamada, sino el propio empleador por no sufragar las cotizaciones que le obligaban; y que tampoco se refirió a la interpretación de la ley, derivada en este caso de las sentencias proferidas por esta Corporación que se transcriben en el fallo para absolver al Seguro Social, con base en lo cual concluye que, como los soportes probatorios invocados por el Tribunal de Barranquilla no fueron desvirtuados por el impugnante, su decisión permanece incólume.

Finalmente, advierte que el discurso del recurrente es de instancia, debido a que allí no se construye una demostración silogística para acreditar los presuntos yerros del sentenciador.

Sin embargo, para el evento de que ésta Corporación decida estudiar el mérito de la acusación, a pesar de los yerros de técnica que presenta, manifiesta el opositor que el Instituto de Seguros Sociales no puede responder por la prestación de invalidez debido a que no recibió las cotizaciones necesarias para financiar el pago de las mesadas en que se expresa, y que, en tales condiciones, es el empleador a quien corresponde pagar la pensión demandada.

SE CONSIDERA

Le asiste la razón al opositor, por cuanto el cargo presenta varias deficiencias de orden técnico que imposibilitan su estudio de fondo.

En efecto, el recurrente no cita norma sustancial del orden nacional alguna que consagre el

derecho que se persigue, como lo exige el literal a) del numeral 5° del artículo 90 citado, y que se pueda considerar como transgredida, puesto que las enunciadas no consagran, modifican o extinguen el derecho a la pensión de invalidez de origen común que fue negado al recurrente, y que persigue con la demanda de casación.

Al respecto cabe destacar que la mención de una norma constitucional, el artículo 48, no es suficiente para cimentar un yerro jurídico, tal como lo ha expresado esta Corporación. En efecto, en sentencia de fecha 15 de agosto de 2001 emitida dentro del proceso radicado con el N°15839, y reiterada en la proferida el 16 de abril de 2004 dentro del proceso radicado N° 21333, se expresó:

".. no obstante la jerarquía suprallegal de los preceptos constitucionales, ellos, en principio, no están habilitados para hacer parte del compendio normativo que debe señalarse como infringido, en atención a que no atribuyen por sí solos derechos concretos en materia salarial, prestacional, indemnizatoria o simplemente en relación con créditos sociales en particular, los cuales están consagrados en las disposiciones legales sustantivas nacionales, de las que ninguna mención se hace en el cargo."

Y respecto a los artículos 22 y 24 de la Ley 100 de 1993, 488 y 561 y s.s. del Código de Procedimiento Civil, invocados por el censor, se observa que se trata de normas instrumentales, como a bien tuvo en anotarlo la réplica, de forma que no se trata de preceptos sustanciales pertinentes para el caso, valga repetir, los que consagran la pensión de invalidez.

Sobre el particular no sobra recordar que con la expedición del Decreto Extraordinario 2651 de 1991 se atenuó el rigor de la proposición jurídica, pero no desapareció la exigencia legal, puesto que en todo caso se debe señalar cualquiera de las normas sustanciales que informen la esencia del fallo impugnado.

De otro lado, la sentencia acusada permanece incólume, por no cumplir la impugnación con la obligación de destruir todos sus soportes.

En efecto, el Tribunal estableció que "el Instituto de los Seguros Sociales no es el obligado al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez que se solicita en la demanda, ya que como quedó anotado, la mora en el pago de los aportes lo releva de tal obligación, revirtiéndola a costa del empleador negligente" (fls. 13 y 14).

Así mismo, el ad quem se apoyó en un criterio jurisprudencial, relacionado con las consecuencias generadas por mora del empleador en el pago de las cotizaciones y respecto del cual el recurrente guardó silencio; omisión que no permite el quebrantamiento de la sentencia acusada pues al obrar de esa manera es claro que el impugnante dejará libre de crítica unos sustentos, que se presumen acertados y que corresponde derruir al recurrente pues a la Corte no corresponde una actuación de oficio, por lo dispositivo del recurso de casación.

En consecuencia, al recurrente no le bastaba invocar las acciones con las que podía contar el ISS para cobrar los aportes dejados de sufragar por un empleador, sino que le correspondía atacar, mediante juicios y argumentos adecuados, todos los soportes del fallo impugnado.

Lo dicho es suficiente para desestimar la acusación y por ello se impondrán costas al recurrente.

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 de fecha 23

de abril de 2003, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el juicio seguido por el señor ABADÍA JOSÉ VALDÉS ROSADO contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, SECCIONAL ATLÁNTICO.

Las costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte demandante.

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

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

CARLOS ISAAC NADER

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

ISAURA VARGAS DÍAZ

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

