

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrados Ponentes: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

Radicación No 35575

Acta No. 17

Bogotá, D. C., cinco (5) de mayo de dos mil nueve (2009).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, de fecha 30 de noviembre de 2007, pronunciada en el proceso ordinario laboral que le promovió BLANCA INÉS VALENCIA de GIRALDO.

I. ANTECEDENTES

Blanca Inés Valencia de Giraldo demandó al Instituto de Seguros Sociales, con miras a que se lo condene a pagarle la pensión de sobrevivientes, a partir del 12 de agosto de 1999, junto con los intereses moratorios. En subsidio de éstos, recabó el reconocimiento de la indexación de cada una de las mesadas pensionales.

Sustentó esas súplicas en que el 12 de agosto de 1999 falleció su esposo, Omar de Jesús Giraldo Villada; que fue notificada del contenido de la Resolución No 000493 de 2000, en la que se le niega la pensión de sobrevivientes, a pesar de que el causante dejó cotizadas 512 semanas; y que negar la pensión de sobrevivientes por el solo hecho de no haber cotizado su esposo 26 semanas anteriores a su muerte, no obstante haber sufragado un total de 512 semanas durante su vida laboral, violenta el principio de la condición más beneficiosa esgrimido por la Corte Suprema de Justicia.

El ente convocado a la causa sostuvo, fundamentalmente, que, en razón de que Omar de Jesús Giraldo Villada falleció el 12 de agosto de 1999, después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, no estaba cotizando al sistema y no tenía semanas cotizadas en el último año de vida, no se configura el derecho a la pensión de sobrevivientes. En consecuencia, se opuso a todas las peticiones de la demanda; y propuso las excepciones de condición más beneficiosa en contraposición a la seguridad social, pago, compensación, buena fe, improcedencia de la indexación de las condenas, cumplimiento de las obligaciones a cargo del Seguro Social, imposibilidad de condena en costas, y la de prescripción.

Adelantada la causa por los canales apropiados, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del 5 de junio de 2007, condenó al Instituto de Seguros Sociales a pagar a la actora pensión de sobrevivientes, a partir del 12 de agosto de 1999, en cuantía igual al mínimo legal, más las mesadas adicionales de junio y diciembre y los incrementos legales; a cancelarle, por concepto de las mesadas pensionales causadas del 28 de junio de 2002 al 30 de junio de 2007, la suma de \$26'040.600,00; a continuar cubriéndole, a partir del 1° de julio de 2007, la cantidad de \$433.700,00, más los incrementos de ley y las mesadas adicionales de junio y diciembre, y en forma vitalicia; a satisfacer \$2'983.045,00 por indexación; lo autorizó para descontar lo pagado por concepto de indemnización sustitutiva (\$1'214.629,00), en caso de que la hubiera cobrado; lo condenó en costas, en un 80%; y lo absolvió de las restantes pretensiones.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apelaron ambas partes. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en la sentencia aquí acusada, confirmó la de primer grado, “en lo relativo al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la demandante”; la revocó, “en relación con la condena por indexación y la consecuente absolución impartida por los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 atendiendo a lo dicho en la parte motiva y se **CONDENA** al pago de los intereses, los cuales serán liquidados por la parte demandada al momento de pagar la pensión y a partir del 28 de junio de 2002”; la modificó en el sentido de condenar en costas, “pero en cuantía del 100%”; y no impuso costas en la segunda instancia.

En lo que interesa estrictamente al recurso de casación que corresponde resolver a esta Sala, el Tribunal, después de anotar que el juez de primera instancia, a efectos de conceder el derecho a la pensión de sobrevivientes, atendió al principio de la condición más beneficiosa, expresó:

“Esta Sala comparte la decisión de primera instancia ya que a la luz del artículo 48 de la Constitución Nacional, la seguridad social es un servicio público, de carácter obligatorio, conforme al cual se garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social. Y para desarrollar este principio se promulgó la ley 100 de 1993, la cual en su artículo 10, dispone que el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte. Así mismo los artículos 11, 12 y 13, garantizan la eficacia de las cotizaciones realizadas en cualquier época. Es por ello que atendiendo al principio constitucional de la condición más beneficiosa, que deviene del Principio de Favorabilidad que rige en materia de las relaciones del Trabajo, el cual manda dar aplicación a normas anteriores, que resulten más favorables al peticionario y estas normas no son otras que los artículos 6 y 21 del acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante el decreto 758 de 1990, normas anteriores a la ley 100 de 1993, bajo cuyo amparo es posible la prestación para la demandante.

“Advierte (sic) estas normas que se tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes, siempre y

cuando el afiliado fallecido, hubiere cotizado ciento cincuenta semanas en los últimos seis años anteriores a la muerte, o trescientas semanas en cualquier tiempo, requisito que se colma pues con anterioridad a la vigencia de la Ley General de Seguridad Social, el señor OMAR DE JESUS GIRALDO VILLADA, cotizó un total de 512.2857 semanas.

“La densidad de semanas cotizadas hace posible el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, objeto de la demanda, tal como lo dispuso el Juez de primera instancia, y en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Nacional, el cual tiene como presupuesto, la confrontación de dos diferentes regímenes de pensiones (el antiguo y el nuevo), y comporta que el nuevo no puede tener eficacia jurídica si no resultare más favorable a quien pretende su aplicación”.

Recordó que sobre el tema se pronunció la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia del 13 de agosto de 1997 (Rad. 9758), de la que reprodujo un breve fragmento. A continuación, señaló que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, al referirse a las características del sistema general de pensiones, garantizó la eficacia de las cotizaciones efectuadas con antelación a su vigencia.

Por último, apuntó que aquella Sala, en reiteradas oportunidades, se ha pronunciado acerca de la aplicabilidad del principio de favorabilidad en su postulado de la condición más beneficiosa, en lo que atañe al reconocimiento de pensiones de sobrevivientes y de invalidez. Y transcribió un pasaje de una providencia, de la que no indicó fecha ni radicación.

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandada. Persigue que la Corte case totalmente la sentencia del Tribunal, para que, en sede de instancia, revoque íntegramente la del Juzgado, y, en su lugar, la absuelva de todas y cada una de las pretensiones que se plantearon en su contra.

Con ese propósito, propuso un cargo, que fue objeto de réplica.

CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia del Tribunal de violar directamente, por interpretación errónea, los artículos 11, 12, 13, 36, 46, 49, 141, 288 y 289 de la Ley 100 de 1993, 6, 12 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, “en ejercicio de la facultad conferida a través del último inciso del artículo 43 del Decreto.Ley 1650 de 1.977)”, 14, 16 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo, 48, 53 y 230 de {{{la Constitución Política, y 5 de la Ley 57 de 1887.

En el desarrollo del cargo, advierte que el ad quem concedió una pensión de sobrevivientes, con base en la actual jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, “alegando el principio constitucional de la condición más beneficiosa”.

A su juicio, el régimen de transición sólo es aplicable para obtener la pensión de vejez, pero no la de sobrevivientes, porque esta última se gobierna por la normatividad vigente al momento de fallecimiento del causante, y para la exigencia de ese régimen se requiere su consagración expresa en la ley, lo que no ocurrió en la Ley 100 de 1993, por lo que no es admisible que la rama judicial asuma una competencia radicada exclusivamente en la rama legislativa del poder público, y que aplicar una normatividad diferente implica, por el operador jurídico, violar en forma flagrante el artículo 230 de la Constitución Política.

Reproduce unos salvamentos de voto de las sentencias de la Corte, del 5 de julio de 2005, radicación 24280, y del 14 de julio de 2005, radicación 25090, y asevera que el principio de la norma más favorable supone la coexistencia de dos o más normas vigentes que regulen una misma materia, y que sean susceptibles de aplicar para su solución, lo que no ocurre en el caso presente, ya que el Acuerdo 049 de 1990, no sólo es anterior a la Ley 100 de 1993, sino que está situado en una posición jerárquica-normativa inferior a la última.

Considera que el principio de la condición más beneficiosa se refiere a la prohibición de desmejorar los derechos adquiridos, pero no puede entenderse como la protección ciega y absoluta de la progresividad de los beneficios no consolidados, de las meras expectativas, porque ello causaría una inflexibilidad de la normatividad y la haría insostenible en términos financieros, en cualquier país, como lo expresó la Corte Constitucional en la sentencia C-168 del 20 de abril de 1995, cuyo texto copió, junto con el salvamento de voto de un magistrado de la Corte Suprema de Justicia, del 5 de julio de 2005, y la sentencia de la Corte Constitucional, identificada como C-617 del 13 de junio de 2001.

LA RÉPLICA

Resalta que el recurrente, en contravía de la técnica que rige el recurso, se extiende en consideraciones admisibles, a lo sumo, en un alegato de instancia; y que, a pesar de que se refiere a interpretación errónea de unas disposiciones, habla de un supuesto conflicto de normas, lo que supone una modalidad de violación distinta de la interpretación errónea.

Y proclama que son múltiples las sentencias que ha proferido la Corte en asuntos similares, en los que ha sentado que no es admisible negar el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes con el argumento de falta de cotizaciones en el año anterior a la fecha de fallecimiento del afiliado, si antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 cumplió con la densidad de cotizaciones exigida por el Acuerdo 049 de 1990.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Sea lo primero puntualizar que, dado que la acusación viene enderezada por la vía directa, se exhibe por fuera de toda discusión que Omar de Jesús Giraldo Villada, cónyuge de la promotora de la litis, cotizó 512.2857, “con anterioridad a la vigencia de la Ley General de Seguridad Social”.

El recurrente en casación disiente del acogimiento del principio de la condición más beneficiosa por parte de esta Sala de la Corte en asuntos similares al presente.

En el horizonte de dar respuesta a ese reproche, importa anotar que el criterio jurídico que sirvió de soporte al Tribunal es el que, en lo esencial, ha mantenido esta Corporación desde la sentencia del 13 de agosto de 1997, radicación 9758, reiterada en numerosas decisiones.

Por ese motivo, en aras de contestar los argumentos expuestos en el cargo, se estima suficiente remitirse a lo que sobre el particular se expuso en la sentencia del 9 de julio de 2008, radicado 30581, en la que se ventiló un asunto en el cual le fueron planteados a la Sala similares razonamientos jurídicos, que no fueron atendidos, por las razones que así fueron expresadas:

“De otro lado, en lo concerniente a los planteamientos puntuales que en esta oportunidad hace el

censor, es inocultable que no es un tema pacífico y admite discusión, esto es, si la denominada <condición más beneficiosa> es un principio o una regla, si puede ser utilizada para resolver conflictos suscitados por la transición de leyes en materia de seguridad social, y si se encuentra consagrada o no en el artículo 53 de la Carta Política, como lo dejan ver los salvamentos y aclaraciones de voto a las sentencias en que se ha acogido esta figura, incluso no sólo para resguardar las prerrogativas de los derechohabientes de una pensión de sobrevivientes como ocurre en el examine, sino como fundamento para conceder el derecho a la pensión de invalidez de quienes en el régimen anterior alcanzaron la densidad de cotizaciones allí exigidas, según se dejó sentado en la decisión que replantó el tema y fijó la actual postura de la Sala que data del 5 de julio de 2005 radicado 24280, reiterada en casaciones del 19, 25 y 26 de julio del mismo año, radicaciones 23178, 24242 y 23414, respectivamente, y en fallos del 31 de enero, 30 de marzo y 24 de julio de 2006 en su orden con radicado 25134, 27194 y 27514, entre otros.

“Como lo ha puesto de presente esta Corporación en otras ocasiones, el legislador tradicionalmente ha protegido la <condición más beneficiosa> aunque la misma no se halle expresa y claramente instituida en una norma o precepto legal, ello mediante la consagración de regímenes razonables de transición que procuran mantener los aspectos favorables de la normatividad social modificada o abolida y proteger los derechos adquiridos o las expectativas legítimas de los trabajadores o afiliados a la seguridad social; al igual que al establecer categóricamente tanto el constituyente como el legislador, que la nueva ley no puede “menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores” (resalta la Sala) para el presente caso -afiliados y sus beneficiarios-, conforme se desprende de lo expresado en el último inciso del artículo 53 de la Carta Superior y del artículo 272 de la Ley 100 de 1993.

“Es por lo dicho, que al interior de esta Sala de Casación se ha venido aceptado la <condición más beneficiosa> como un principio legal y constitucionalmente aplicable a asuntos de seguridad social, en especial en materia pensional.

“Es más, remitiéndose esta Corporación a las fuentes y acuerdos vinculantes de índole internacional del derecho al trabajo, incorporados a nuestro ordenamiento interno como Estado miembro a través de la ratificación de los respectivos convenios o tratados internacionales en los términos de los artículos 53, 93 y 94 de la Carta Política, y que pasan a integrar el bloque de constitucionalidad, es dable destacar que los mandatos de la Organización Internacional del Trabajo OIT no se oponen a la aplicación de la condición más beneficiosa y por el contrario son compatibles con la orientación que a esta precisa temática le viene dando la Sala, al señalar en el artículo 19-8 de la Constitución de la OIT que “En ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación” (resalta y subraya la Sala).

“Es dable anotar, que el órgano encargado del control constitucional, no desconoce la existencia de la condición más beneficiosa y su aplicación en asuntos de seguridad social, sólo que en su criterio la deriva del inciso 2° del artículo 53 de la Constitución Política y no de su inciso final, lo cual se extrae del siguiente pasaje de la sentencia que alude el censor y que corresponde a la C-168 del 20 de abril de 1995 que estudió la exequibilidad de algunas normas del sistema general de pensiones, en donde la Corte Constitucional en esa oportunidad dijo:

“De otra parte, considera la Corte que la <condición más beneficiosa> para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se

consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla. En nuestro Ordenamiento Superior el principio de favorabilidad se halla regulado en los siguientes términos: <situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho>, precepto que debe incluirse en el estatuto del trabajo que expida el Congreso”.

“Luego independiente de que se le de la calificación de principio o regla, lo importante es resaltar que en nuestro medio tiene plena cabida la aplicación de la <condición más beneficiosa> en la interpretación y la aplicación del derecho, cuando se ha presentado un cambio o tránsito legislativo o sucesión de normas.

“En este orden de ideas, no es equivocado lo inferido por esta Sala de la Corte desde la sentencia del 13 de agosto de 1997 radicado 9758, en los apartes que enfatizó la censura, esto es, en el sentido de que resulta violario del postulado de la condición más beneficiosa contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política y del principio constitucional de la proporcionalidad, entender que “dentro del nuevo régimen de la ley 100 –que redujo drásticamente el requisito de intensidad de semanas-, quedaron abolidas las prerrogativas de los derechohabientes originadas por afiliados que durante su vinculación como sujetos activos de la seguridad social habían cumplido todas las cotizaciones exigidas en el reglamento aplicable y antes de entrar a regir la nueva ley se desafiliaron del sistema al considerar fundadamente que por faltarles únicamente el requisito del fallecimiento sus familiares podrían reclamar la respectiva prestación al momento de su deceso”.

“Así mismo, lo antes transcrito no puede ser contradictorio a lo dicho por la Corte en casación del 29 de septiembre de 2005 radicación 25186 como lo quiere hacer ver el recurrente, en la medida que en esta última decisión se reiteró fue lo dicho por la Sala en sentencia del 22 de septiembre de 1997 radicado 9879, en relación con el efecto general inmediato de las normas sobre el trabajo y la variación de condiciones por la promulgación de una norma posterior, frente a un caso de cuestionamiento de los aportes simultáneos efectuados por un trabajador dependiente, que encontrándose afiliado al régimen de prima media con prestación definida obtenía a su vez ingresos como trabajador independiente, y ello ante la circunstancia de un cambio normativo sobre la materia, situación distinta a la que se ventila en los casos de aplicación de la condición más beneficiosa tratándose de una pensión de sobrevivientes.

“En lo que atañe a la alegación del recurrente de que los derechohabientes en torno a la pensión de sobrevivientes, no tienen un “derecho adquirido” que pueda ser protegido contra lo dispuesto en la ley nueva, así sea acudiendo a la denominada condición más beneficiosa, dado que la aspiración de éstos se constituye en una “mera expectativa”; conviene precisar que para esta clase de situaciones se está más allá de una simple expectativa, habida cuenta que lo que hay es un estadio superior consistente en que ya se encuentran cumplidos ciertos requisitos, para el caso el número de cotizaciones exigidas por los reglamentos vigentes para la data en que el difunto trabajador tuvo la condición de afiliado, y en estas condiciones se mantiene es una expectativa legítima cercana para poder acceder a un derecho eventual de carácter pensional, o lo que se conoce como una expectativa de derecho que si es susceptible de protección.

“Sobre la diferencia entre la “mera expectativa” y la “expectativa de derecho”, en sentencia del 18 de agosto de 1999 radicado 11818, esta Corporación puntualizó:

“(....) El derecho eventual y su obligación correlativa, en cambio, nacen a la vida jurídica en el

momento en que se completan los requisitos exigidos en la ley o en el contrato; tal es el caso de los derechos del nasciturus, o el del asignatario (Código Civil, art. 1215), o el de los esposos (art. 1771 y ss, ib.), los del constituyente de una hipoteca (art. 2441, ib.), y, en materia laboral, entre otros, los del trabajador con derecho a la pensión de invalidez (art. 39 ley 100/93), de vejez (art. 33 ibídem), de jubilación (art. 260 C S T), por aportes (art. 7º ley 71/88), de sobrevivientes, para no citar más.

Muchos doctrinantes van más allá, pues consideran que en el caso de que sólo se haya satisfecho uno de los componentes vitales para la existencia del derecho a obtener la pensión, lo que hay es una mera expectativa. Esto implica, por supuesto, la posibilidad de negociación y renuncia de parte del trabajador de su esperanza de adquirir un derecho fundado en una norma vigente, e incluso de modificación o extinción mediante ley de lo que hasta entonces no era un derecho por falta de los presupuestos materiales o de hecho.

En cambio, en tanto derecho eventual, el empleador o la entidad de previsión, deudor futuro de la pensión que se le reclamaría en caso de completarse los elementos requeridos para su existencia, sabe que hay una “expectativa de derecho” y no una “mera expectativa”, expresiones que no se deben confundir, como no lo hace la doctrina ni la ley, en la medida en que la primera comprende los derechos condicionales y los eventuales, que por su especial naturaleza confieren al futuro titular (de cumplirse la condición suspensiva, en los primeros, o completarse los elementos faltantes, en los segundos) posibilidades jurídicas de administración, conservación y disposición (artículos 575, 1215 y 1547 a 1549 del Código Civil”).

“Por otra parte, en lo que tiene que ver con lo regulado por el Acto Legislativo No. 01 de julio 22 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, para nada incide en la definición del presente asunto, por virtud de que para la fecha de la muerte del afiliado que se produjo el 8 de enero de 1999, aún no se había expedido.

“Colofón a todo lo expresado, el Tribunal que no hizo cosa distinta que acoger la postura imperante de esta Sala de la Corte relativa a la aplicación del principio legal y constitucional de la <condición más beneficiosa>, a fin de resguardar las prerrogativas de los derechohabientes de una pensión de sobrevivientes, la cual no hay motivo suficiente para variarla, la verdad es que no se equivocó cuando concluyó que a la accionante le asistía el derecho a la pensión reclamada, así el afiliado fallecido no hubiera cotizado 26 semanas al momento de la muerte o en el año inmediatamente anterior”.

De suerte que en el caso analizado el Tribunal no incurrió en los yerros jurídicos que le reprocha el recurrente, por acoger los lineamientos jurisprudenciales que ha sostenido esta Sala respecto de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, en tratándose de la pensión de sobrevivientes.

En consecuencia, no prospera el cargo. Se impondrán costas a la parte recurrente, habida consideración de que hubo oposición.

En mérito de las consideraciones que anteceden, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, de fecha 30 de noviembre de 2007, dictada en el proceso ordinario laboral promovido por **BLANCA INÉS VALENCIA de GIRALDO** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**.

Costas en el recurso extraordinario, a cargo de la parte demandada.

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

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU

ISAURA VARGAS DÍAZ

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

