

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

SALA DE CASACIÓN LABORAL

DR. LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

Magistrado Ponente

Radicación N° 36526

Acta N° 28

Bogotá D. C, veintitrés (23) de julio de dos mil nueve (2009).

Decide la Corte el recurso de casación que interpuso la parte demandada, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 7 de febrero de 2008, en el proceso ordinario adelantado por la señora AURA ROSA TORO MORENO contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

Con la demanda inicial solicita la actora que se condene al I.S.S., de manera principal, al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte de su cónyuge Bernardo Ramírez Mejía, a partir del 21 de noviembre de 1998, con sus respectivos incrementos anuales, a las mesadas causadas con los intereses moratorios; y subsidiariamente a la indemnización sustitutiva, debidamente indexada; y a las costas del proceso.

Como fundamento de esos pedimentos, argumentó en la demanda y su adición, que contrajo matrimonio con Bernardo Ramírez Mejía el 18 de julio de 1971; que éste falleció el 21 de noviembre de 1998, por causas de origen común; que el 30 de agosto de 2001, le solicitó al I.S.S. la pensión de sobrevivientes, pero dicha entidad se la negó bajo el argumento de que el afiliado no había cotizado como mínimo 26 semanas en el año inmediatamente anterior a su deceso, pese a tener aportadas 795 semanas durante toda su vida laboral, de las cuales, más de 550 fueron cotizadas con anterioridad al 1° de abril de 1994, esto es antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993; que en su caso se cumple el supuesto normativo consagrado en los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para que se de aplicación al principio constitucional de la condición más beneficiosa; y que en el evento de que se le niegue la pensión, tiene derecho al reconocimiento de la indemnización sustitutiva.

II. RESPUESTA A LA DEMANDA

La parte accionada al dar respuesta a la demanda, se opuso a las pretensiones. De sus hechos admitió el matrimonio de la demandante con el afiliado Bernardo Ramírez Mejía, el fallecimiento de éste, la solicitud que le hizo la actora de la pensión de sobrevivientes y su negativa a reconocérsela; de los demás expresó que no eran tales sino apreciaciones. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación, imposibilidad de condena en costas, prescripción, compensación, e improcedencia de intereses moratorios.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Conoció de la primera instancia el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, quien en sentencia del 15 de junio de 2007, condenó al I.S.S. a reconocer y pagar a la demandante la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su cónyuge Bernardo Ramírez Mejía, a partir del 29 de junio de 2002, a las mesadas causadas desde tal fecha, con los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y a las costas del proceso; y declaró probada parcialmente la excepción de prescripción.

IV. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Apelaron ambas partes, y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante sentencia del 7 de febrero de 2008, confirmó la de primer grado, con la modificación de que el pago de la pensión y de los intereses moratorios sobre las mesadas causadas, sería a partir del 21 de noviembre de 1998, y se abstuvo de imponer costas en esa instancia.

Para ello consideró, en lo que interesa para decidir el recurso extraordinario, que le asiste derecho a la demandante a la pensión que reclama, en aplicación del principio constitucional y legal de la condición más beneficiosa, pues si bien el asegurado fallecido no dejó causado el derecho en los términos de Ley 100 de 1993, sí tenía cotizadas más de 300 semanas antes del 1º de abril de 1994, cuando entró en vigencia el nuevo régimen general de pensiones, con las cuales cumplía para ello con los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

Sobre tal aspecto y otros que interesan al recurso extraordinario, manifestó:

“El asunto venido en apelación, se contrae en determinar la procedencia del principio de la condición más beneficiosa y del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año. Así mismo, debe precisarse si la excepción de prescripción debe prosperar o no en el caso que se discute.

Por efectos prácticos, pasa esta Corporación a estudiar la apelación interpuesta por el apoderado de la demandada.

(.....)

1. En lo que hace referencia a la normatividad aplicable al caso objeto de disenso, Acuerdo 049 de 1990 o Ley 100 de 1993, y por tanto la aplicabilidad o no del principio de condición más beneficiosa, se debe establecer la diferencia entre lo consagrado por cada una de las normas en controversia de aplicación. Al respecto, el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 establece:

“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 que fallezca, siempre que este hubiere cumplido

alguno de los siguientes requisitos:

- a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis semanas al momento de la muerte;
- b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema hubiere efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

PARÁGRAFO: (...)”.

Y el artículo 25 del Acuerdo 049 de 1990 que remite al artículo 6° del mismo, manifiestan:

“Artículo 25. Pensión de sobrevivientes por muerte por riesgo común. Cuando la muerte del asegurado sea de origen no profesional, habrá derecho a pensión de sobreviviente en los siguientes casos:

- a. Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número o densidad de cotizaciones que se exige para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común, y (...)”

“Artículo 6. Requisitos de la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:

(...)

- a) Haber cotizado para el Seguro de invalidez, Vejez y muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez”.

Con observancia de las normas transcritas y teniendo presente, la fecha de la muerte del cotizante, 21 de noviembre de 1998 según el registro de defunción que reposa de folios 8, la normatividad aplicable sería la Ley 100 de 1993 que exige a los afiliados que dejaron de cotizar, tener 26 semanas dentro del año inmediatamente anterior a la fecha de la muerte, esto, si se aplica de manera exegética el principio de la ley en el tiempo. Sin embargo y teniendo como pilar fundamental la aplicación de la Constitución Política de 1991, que en su artículo 53 dispone el principio de la condición más beneficiosa al igual que lo hace el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo, la demandante cumple con los requisitos de la normatividad más benéfica.”

Seguidamente sobre el tema trajo a colación una sentencia de esta Sala del 8 de marzo de 2002, sin mencionar radicación, que transcribió en parte, y concluyó diciendo:

“Lo anterior indica que no importa si la muerte del causante ocurrió en vigencia de la ley 100 de 1993, sino que el mismo haya cumplido con los requisitos de la normatividad anterior, en este caso las 300 semanas de cotización en cualquier tiempo, entendiéndose éste como anterior a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 para que tenga aplicación el principio al que se hace

mención, pues no se puede hacer más gravosa la situación del afiliado con el cambio de la nueva ley.

Ahora bien, con observancia de la Resolución Número 12854 del 19 de septiembre de 2002 obrante de folios 5 a 7, se repara que si a lo largo de su vida laboral el señor BERNARDO RAMÍREZ MEJÍA cotizó un total de 3861 días, equivalentes a 551 semanas antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993, se ha cumplido con creces lo establecido por el artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990, esto es, 300 semanas en cualquier tiempo.

Por lo anterior, se mantendrá incólume la decisión del A quo en este punto y por ende, no hay lugar a declarar la procedencia de la indemnización sustitutiva, solicitada por la entidad demandada.”

V. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandada con apoyo en la causal primera de casación laboral consagrada en el artículo 87 del C.P.L. y de la S.S., modificado por el 60 del Decreto 528 de 1964, con el cual pretende, según lo dijo en el alcance principal de la impugnación, que se CASE totalmente la sentencia recurrida, y en sede de instancia esta Sala revoque la de primer grado y en su lugar la absuelva de las pretensiones de la demanda.

Como primer alcance subsidiario, solicita que se case parcialmente la sentencia impugnada, en cuanto modificó la fecha a partir de la cual se ordena pagar la pensión, y en sede de instancia, se modifique lo resuelto en el fallo del juzgado sobre ese punto, o en su defecto, se confirme.

Y como segundo alcance subsidiario, pide que se case parcialmente la sentencia recurrida en cuanto modificó la fecha a partir de la cual se deben pagar los intereses moratorios, y en sede de instancia esta Sala modifique lo resuelto sobre ese punto en la sentencia de primer grado, o en su defecto lo confirme.

Con tal objeto formuló seis cargos que no fueron replicados.

VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia impugnada por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, del Instituto de Seguros Sociales, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año.

Como errores manifiestos de hecho en que incurrió el Tribunal, señala:

“1.- Haber dado por demostrado, no estándolo, que el afiliado fallecido, cónyuge de la demandante, para la fecha entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993: abril 1° de 1994 y junio 30 de 1995, tenía cotizadas al ISS, 300 semanas en cualquier tiempo.

2.- No haber dado por demostrado, estándolo, que el afiliado fallecido, cónyuge de la demandante, para la fecha de vigencia de la Ley 100 de 1993: abril 1° de 1994 y junio 30 de 1995, no tenía cotizadas al ISS, 300 semanas en cualquier tiempo.”

Y como prueba erróneamente apreciada, indica el documento que contiene la Resolución No

12854 del 19 de septiembre de 2002, obrante a folios 5 a 7, del cuaderno de las instancias.

Para su demostración hace los siguientes planteamientos:

“La demostración de esta acusación con argumentaciones propias de la vía indirecta, es decir, fácticas probatorias, no impide que previamente a ello se exprese que tal senda impone aceptar el sustento jurídico del fallo gravado, como es que si en virtud de la aplicación de la condición más beneficiosa, está demostrado que para la fecha de la vigencia de la Ley 100 de 1993, que como se sabe para el sector privado fue el 1° de abril de 1994 y para el oficial el 30 de junio de 1995, el afiliado fallecido tenía cotizadas 300 semanas en cualquier tiempo o 150 semanas anteriores a esa data, su cónyuge, la demandante, tiene derecho a la pensión de sobreviviente al tenor de los artículos 25 y 6° del Acuerdo 049 de 1990.

El aludido criterio jurídico que fue el que aplicó el Tribunal para su examen fáctico probatorio de la controversia, el que después de hacer referencia al precitado principio y a sentencia de la Corte que lo acoge, precisó:

“(…) Lo anterior indica que no importa si la muerte del causante ocurrió en vigencia de la ley 100 de 1993, sino que el mismo se haya cumplido con los requisitos de la normatividad anterior, en este caso las 300 semanas de cotización en cualquier tiempo, entendiéndose este como anterior a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 para que tenga aplicación el principio al que se hace mención, pues no se puede hacer más gravosa la situación del afiliado con el cambio de la nueva ley (…)

Partiendo, entonces, de dicho criterio jurídico, y entrando ya al desarrollo de la acusación se tiene que, el Tribunal concluyó que, probatoriamente, está acreditado ese supuesto de hecho de las 300 semanas, con base en este único análisis: “Ahora bien, con observancia de la Resolución Número 12854 del 19 de septiembre de 2002 obrante de folios 5 a 7, se repara que si a lo largo de la vida laboral el señor BERNARDO RAMÍREZ MEJIA cotizó un total de 3.861 días, equivalentes a 551 semanas antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993, se ha cumplido con creces lo establecido por el artículo 6° del Acuerdo de 1999, esto es, 300 semanas en cualquier tiempo”

Lo anterior es lo que explica que los yerros fácticos denunciados se atribuyan a una errónea apreciación del documento de folios 5 a 7 del expediente, identificado como la “Resolución 12854 del 19 de septiembre de 2002” prueba que fue mal valorada porque ella, en parte alguna, objetivamente, expresa que antes de las fechas de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 el afiliado fallecido, Bernardo Ramírez Mejía, hubiese cotizado para el ISS, que es la entidad para la cual se expidió el Acuerdo 049 de 1990, 300 semanas y, antes por el contrario, de su literalidad, lo que debía y debe deducirse es otra cosa muy diferente, y claramente indicativa que el difunto no tenía ese número de semanas cotizadas, por lo que dice ese documento es a aquél solo fue afiliado al ISS el 1° de julio de 1995.

Así se asevera porque la prueba mal apreciada por el Tribunal reza: “(…) Para desatar el recurso interpuesto **se analizó nuevamente la historia laboral del asegurado fallecido, encontrando que laboró en el sector público al servicio de las EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN del 21 de diciembre de 1982 al 20 de julio de 1993 (3861 días)** y del 26 de julio de 1993 hasta 10 de mayo de 1998 (1.709 días) con 39 días de interrupción, para un total de 5570 días

equivalentes a 795 semanas, **siendo afiliado al ISS a partir del 01 de julio de 1995 y cotizado hasta el 10 de mayo de 1998**, fecha en que se le terminó la relación laboral con las Empresas Varias de Medellín, lo cual indica una vez que al momento de su fallecimiento ocurrido el 21 de noviembre de 1998 estaba desafilado del sistema (...)’ (Negrillas fuera del texto).

Por lo tanto, Honorables Magistrados, de la sola lectura de lo antes transcrito, es fácil concluir que el documento fue mal valorado, y que del mismo, para los efectos de la acusación por la senda indirecta, lo único que se podía inferir, en primer lugar, es que como el difunto Bernardo Ramírez Mejía solo se afilió al Seguro Social el 1° de julio de 1995, salta la vista, que para el 1° de abril de 1994 o el 30 de junio de 1995, no podía tener cotizadas 300 semanas y, en segundo término, que el Tribunal modificó el contenido de la prueba cuando expresa: “(...) Ahora bien, con observancia de la Resolución Número 12854 del 19 de septiembre de 2002 obrante de folios 5 a 7, se repara que si a lo largo de la vida laboral el señor BERNARDO RAMÍREZ MEJÍA cotizó un total de 3.861 días, equivalentes a 551 semanas antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993 (...)”, y lo alteró porque, se repite, lo que dice el tenor literal del documento es: “(..) Para desatar el recurso interpuesto se analizó nuevamente la historia laboral del asegurado fallecido, encontrando que laboró en el sector público al servicio de las EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN del 21 de diciembre de 1982 al 20 de julio de 1993 (3.861 días) (...)” Esto porque es muy diferente aludir a días como tiempo de servicio en el sector oficial, que a semanas cotizadas para el ISS, ya que lo primero será válido, así lo consagra la Ley 100 de 1993, para efecto de la aplicación de la misma, mas no, obviamente, del Acuerdo 049 de 1990.

En consecuencia, al quedar demostrado los yerros fácticos denunciados, la sentencia recurrida debe quebrarse en su integridad, y por las mismas razones que imponen la prosperidad del recurso de casación, en instancia, debe revocarse el fallo de primera instancia, para, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.”

VII. SE CONSIDERA

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 7° de la Ley 16 de 1969, que modificó el 23 de la ley 16 de 1968, el error de hecho para que se configure es necesario que venga acompañado de las razones que lo demuestran, y a más de esto, como lo ha dicho la Corte, que su existencia aparezca notoria, protuberante y manifiesta, y provenga de la falta de apreciación o errada valoración de pruebas calificadas como el documento auténtico, la confesión judicial o la inspección ocular, hoy judicial según el artículo 52 Ley 712 de 2001.

Como puede verse, el argumento principal de la acusación gira en torno a que el juez colegiado apreció con error el documento del cual dedujo que el afiliado Bernardo Ramírez Mejía, tenía cotizadas al sistema de pensiones más de 300 semanas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes conforme a la normatividad consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en aplicación del principio constitucional y legal de la condición más beneficiosa.

Del estudio en su integridad de dicho documento, esto es la Resolución 12854 del 12 de septiembre de 2002, obrante a folios 5 y 6 del cuaderno del juzgado, por medio de la cual el I.S.S. se pronunció sobre el recurso de reposición que presentó la demandante contra la Resolución 04528 del 29 de abril de igual año, en la que le había negado la pensión de

sobrevivientes y la indemnización sustitutiva, por el fallecimiento de su cónyuge Bernardo Ramírez Mejía; se colige objetivamente que dicho señor laboró en el sector público al servicio de la Empresas Varias de Medellín, del 21 de diciembre de 1982 al 20 de julio de 1993 y del 26 de julio de este último año hasta el 10 de mayo de 1998, con 39 días de interrupción, para un total de 5.770 días, equivalentes a 775 semanas, habiendo sido afiliado al I.S.S. a partir del 1° de julio de 1995 y cotizó hasta el 10 de mayo de 1998, cuando se le terminó la relación laboral con dicha entidad.

Según lo anterior, es manifiesto el error en que incurrió el Tribunal, al dar por demostrado que el citado Ramírez Mejía había cotizado al sistema 552 semanas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, cuando en realidad ni siquiera estuvo afiliado a él, y en consecuencia el cargo prospera y habrá de casarse la sentencia recurrida; lo cual releva a la Sala de abordar el estudio de los demás cargos, el segundo por perseguir idéntico fin, y los demás relacionados con los alcances subsidiarios de la impugnación.

VIII. SENTENCIA DE INSTANCIA

En sede de instancia, fuera de las anteriores consideraciones, debe agregarse que revisado todo el acervo probatorio allegado al proceso, no se encontró prueba alguna que acredite que el mencionado Ramírez Mejía hubiese estado afiliado y cotizando al I.S.S. para el riesgo pensional, con anterioridad al 1° de abril de 1994 o 1° de julio de 1995, fechas en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, de manera general la primera, para todos los trabajadores, y en particular la segunda, para los servidores públicos del nivel territorial, conforme a lo dispuesto en su artículo 151; por lo que no podía aplicársele para efectos pensionales una normatividad que nunca lo cobijó, como era el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de igual año, que adicionalmente no prevé para ello, computar períodos laborados en el sector oficial, como es el caso que nos ocupa.

Así las cosas, la situación del causante en lo relacionado con la pensión de sobrevivientes quedó íntegramente regulada por la Ley 100 de 1993, en atención a la fecha de su fallecimiento -21 de noviembre de 1998-, cuyo artículo 46, antes de la reforma introducida por el 12 de la Ley 797 de 2003, disponía:

“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 que fallezca, siempre que este hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:
 - a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis semanas al momento de la muerte;
 - b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema hubiere efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

(...)”

Ahora, como la única prueba de afiliación al I.S.S. del mencionado Ramírez Mejía el 1° de julio de 1995, y de los aportes que hizo, la constituye la aludida resolución 12854 del 19 de septiembre 2002, la cual da cuenta que dicho asegurado cotizó hasta el 10 de mayo de 1998; al hacer los cálculos correspondientes, se tiene que durante el año inmediatamente anterior a su muerte, es decir entre del 21 de noviembre de 1997 y el mismo día y mes de 1998, realizó aportes por 5 meses y 19 días, esto es, en el período comprendido entre el 21 de noviembre de 1997 y el 10 de mayo de 1998, que fue su última cotización que da como resultado 24.1429 semanas, con las cuales no se cumple el requisito para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, establecido en el literal b) de la norma que acaba de transcribirse de las 26 semanas.

De otro lado, como la demandada propuso la excepción de prescripción, ésta se declarará probada en relación con la indemnización sustitutiva, contenida en la pretensión subsidiaria de la demanda inicial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151 del C.P.L. y de la S.S., si se tiene en cuenta que el afiliado falleció el 21 de noviembre de 1998. Y si bien su reclamación fue hecha por la demandante el 30 de agosto de 2001; que según la Resolución 04528 de abril 29 de 2002 y su confirmatoria acorde con la resolución 12854 de septiembre 19 del mismo año con la cual le negaron definitivamente la pensión; cuando demandó luego de más de 3 años, tiempo suficiente para que hubiera prescrito la acción al haber dejado transcurrir más de cuatro años para solicitar su reconocimiento y pago por la vía judicial, pues presentó la demanda el 29 de junio de 2006 –folio 3-, operó esta figura jurídica.

En conclusión, se revocará la sentencia de primer grado, para en su lugar absolver a la demandada de todas las pretensiones principales, y se declarará probada la excepción de prescripción en relación con la pretensión de indemnización sustitutiva, propuesta como subsidiaria.

Las costas de primera instancia serán a cargo de la parte actora, en la segunda no se causaron, y no habrá lugar a ellas en el recurso extraordinario por la prosperidad de la acusación.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA totalmente la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 7 de febrero de 2008, en el proceso ordinario adelantado por la señora AURA ROSA TORO MORENO contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

En sede de instancia, SE REVOCA íntegramente la sentencia condenatoria de primer grado, para en su lugar ABSOLVER a la entidad demandada de todas las pretensiones principales formuladas en su contra.

Igualmente se declara probada la excepción de prescripción en relación con la indemnización sustitutiva propuesta como subsidiaria.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE.

LUÍS JAVIER OSORIO LÓPEZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON

GUSTAVO JOSE GNECCO MENDOZA

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO
DIAZ

ISAURA VARGAS

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

