

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No. 37396

Acta No. 16

Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil diez (2010).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de FANNY FLOR FERNÁNDEZ ORTIZ, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 19 de junio de 2008, en el juicio que le promovió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

ANTECEDENTES

FANNY FLOR FERNÁNDEZ ORTIZ demandó al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, con el fin de que fuera condenado a reconocerle y pagarle la pensión de sobrevivientes con ocasión del deceso de su compañero permanente; las mesadas adicionales de junio y diciembre; los intereses moratorios e indexación; y las costas procesales.

Fundamentó sus peticiones en que solicitó al Instituto el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su compañero EDISON ALBERTO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ; que el anterior fue negado por aquél, bajo el argumento de no cumplir el causante con los requisitos de la Ley 797 de 2003, toda vez que no acreditaba ninguna semana cotizada durante los tres años anteriores al deceso, pero sí 536 en toda su vida laboral; que, por el contrario, sí le asistía el derecho, porque el fallecido en vida reunió la densidad de cotizaciones del parágrafo 1º del artículo 12 de la ley mencionada, esto, es el mínimo de semanas para adquirir la pensión de vejez.

Al dar respuesta a la demanda (fls. 17-21 del cuaderno principal), el Instituto se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, reconoció como ciertos la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y la respuesta negativa a la misma; consideró que a la demandante no le asistía el derecho, pues el causante no había cotizado 50 semanas durante los tres años anteriores al deceso. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, “imposibilidad de condena en costas”, falta de causa para pedir, prescripción, compensación e “imposibilidad de condenar a los intereses moratorios”.

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo de 11 de mayo de 2007 (fls. 32- 84 del cuaderno principal), condenó al demandado a pagar a la actora la pensión de sobrevivientes, a partir de 1º de febrero de 2003, en cuantía de un salario mínimo legal vigente; la suma de \$22.115.800 por concepto del retroactivo pensional, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre; la indexación en \$3.055.145; autorizó “al ente demandado deducir hasta por la suma de \$8.144.278, con las mesadas causadas y adeudadas por la entidad accionada”; y declaró no probada la excepción de prescripción.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al conocer del proceso, por apelación interpuesta por ambas partes, el Tribunal Superior de Medellín, mediante fallo de 19 de junio de 2008 (fls. 104- 110 del cuaderno principal), revocó el del a quo y, en su lugar, absolvió al Instituto de todas las pretensiones de la demanda inicial.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró como fundamento de su decisión, que, al fallecer el señor Edison Alberto Rodríguez Hernández el 1º de febrero de 2003, era aplicable al caso el artículo 12 de la Ley 797 de 2003; que por esta razón, no le asistía razón a la demandante, dado que no operó el principio de la condición más beneficiosa, como sí pasaba con el Acuerdo 049 de 1990, “...ya que las circunstancias jurídicas no son asimilables, toda vez que para la operancia de este principio, es requisito que exista un tránsito de legislación, pero entre la ley 100 de 1993 y la 797 de 2003, no hay precisamente un cambio de normatividad, sino que ésta última modificó la primera en algunos apartes, entre ellos en los requisitos exigidos para tener derecho a la pensión de sobrevivientes”; que en el anterior sentido se pronunció esta Sala, en la sentencia de 20 de febrero de 2008 (Rad. 32649), de la cual transcribió apartes; que “...la aplicación del principio de la condición más beneficiosa no opera por el solo hecho de que el fallecido hubiera cotizado 300 semanas o más antes de que entrara a regir el sistema pensional de la ley 100 de 1993, sino que para darle aplicación a éste principio se precisa que el hecho de la muerte hubiese ocurrido con anterioridad al 29 de enero de 2003, fecha en que entró a regir la ley 797 del mismo año, y que introdujo la modificación al artículo 46 de la ley 100 de 1993, porque la ley 797 no varió el sistema pensional sino que introdujo modificación a uno de los elementos estructurales de la pensión”.

EL RECURSO DE CASACIÓN

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

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case totalmente la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, confirme la de primer grado, “...excepto en lo referente a los intereses moratorios,

aspecto por el cual se condenará”.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que fueron replicados y enseguida se estudian conjuntamente, dado que tienen similares cuerpo normativo, argumentación y finalidad.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia recurrida de violar directamente, en la modalidad de interpretación errónea, los artículos 12 de la Ley 797 de 2003; 1º, 2º, 11, 12, 47, 48, 50, 74, 141, 142 y 272 de la Ley 100 de 1993; y 48 y 53 de la Constitución Política.

En la demostración del cargo sostiene que la finalidad de la pensión de sobrevivientes es la protección del núcleo familiar del asegurado fallecido; que no comparte la interpretación realizada por el Tribunal del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que dispone el derecho para los causahabientes, cuando el fallecido hubiere cumplido el mínimo de semanas exigidas para la pensión de vejez; que “Como se ve, el artículo 12 de la ley 797 de 2003, contempla varias hipótesis para que los derechohabientes accedan al derecho pensional solicitado, valga decir, las 50 semanas y la fidelidad, pero también la que se acaba de transcribir, es decir, haber satisfecho el número mínimo de semanas cotizadas en el régimen de prima media”; que “Cuando la norma habla de que el “... afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima media en tiempo anterior a su fallecimiento...”, indudablemente se está refiriendo al régimen del ISS, es decir, se reitera al citado acuerdo 049 de 1990 en armonía con el 36 de la Ley 100 de 1993 que exige como densidad mínima de aportes 500, porque con ese número de aportes se obtiene una pensión de vejez en el régimen de prima media, por lo menos para hasta el año 2010 o hasta el 2014 según el caso, fecha última en que definitivamente fenece el régimen de transición pensional”; que, por esta razón, el Tribunal restringe el alcance del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, al determinar solo dos posibilidades que existen para acceder a la pensión de sobrevivientes, cuando hay otra que es la señalada.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia recurrida de violar directamente, en la modalidad de infracción directa, los artículos 12 de la Ley 797 de 2003; 1º, 2º, 11, 12, 46, 47, 48, 50, 74, 141 y 272 de la Ley 100 de 1993; y 48 y 53 de la Carta Política.

En la sustentación del cargo afirma que, “Aceptando, como en efecto se hace que al caso presente no lo abriga el principio de la condición más beneficiosa, también cumple precisar que la ley 797 de 2003, en su artículo 12, modificatoria del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, no contempló una sola hipótesis para acceder a la pensión en lo que toca con la densidad de cotizaciones, sino varias...”; que si bien exige 50 semanas cotizadas durante los tres años anteriores al deceso y el 20% de la fidelidad al sistema, también contempla otra opción consistente en haber cotizado el causante el mínimo de semanas requeridas para la pensión de vejez, sin haber recibido indemnización sustitutiva o devolución de saldos, dependiendo del régimen de pensiones; y que la densidad mínima para ello es de 500 semanas, “...que son con las cuales aún se puede acceder a una pensión de vejez por lo menos hasta el 31 de julio de 2010 para quienes abrigue la transición”.

LA RÉPLICA

Afirma que el cargo primero no critica el alcance dado por esta Corporación al artículo 12 de la

Ley 797 de 2003, “...para concluir que a partir de la vigencia de dicho (sic) normatividad, ya no es aplicable, para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, la llamada condición más beneficiosa, pauta que acogió el Tribunal para desatar la controversia, sino que lo que se sostiene, es que ese precepto contiene dos posibilidades para obtener la pensión, y una de ellas es con la densidad de cotizaciones requeridas en el régimen de prima media anterior al fallecimiento del afiliado, lo que, en su sentir, se cumple en este proceso. Por lo tanto, desde esa perspectiva, el concepto de vulneración de la ley que se daría y, por ende, se debió alegar, sería el de la aplicación indebida”; que en el segundo cargo se arguye la infracción directa del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, lo que tampoco se configura, pues el Tribunal no desconoció dicha norma, ni se rebeló contra la misma y, por el contrario, la aplicó, para concluir que el afiliado no tenía el total de las semanas exigidas en aquélla; y que “De otra parte, al dilucidar, el Tribunal, el conflicto jurídico planteado a la luz del criterio jurisprudencial que fijó la Corte en la sentencia de 20 de febrero de 2008, radicación 32649, el cual ya había precisado en pronunciamiento anteriores (sic) y ha reiterados (sic) en otros posteriores, no vulneró la ley, por lo cual el fallo impugnado debe mantenerse”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Alega la recurrente, frente a la decisión del ad quem, en los dos cargos, que aquél desconoció el parágrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, toda vez que ignoró la posibilidad de acceder a la pensión de sobrevivientes, cuando el causante en vida ha cumplido con los requisitos establecidos para la pensión de vejez, siempre y cuando no hubiese accedido a la indemnización sustitutiva o a la devolución de saldos, dependiendo si se encontraba afiliado al régimen de prima media o de ahorro individual con solidaridad.

En efecto, encuentra la Corte que el Tribunal incurrió en el error jurídico de desconocer el parágrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, norma aplicable al presente caso por la fecha del deceso del causante, porque aquél en efecto dejó a salvo de los nuevos requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes a los afiliados fallecidos que hubiesen cotizado el número mínimo de semanas requerido en el régimen respectivo, para tener derecho a la pensión de vejez. Dicho precepto es del siguiente tenor:

“Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta Ley.

“El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.”

Como se observa, este parágrafo constituye otro camino para acceder a la pensión de sobrevivientes, como lo sostiene la recurrente, diferente al cumplimiento de los requisitos del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, esto es, la cotización del causante de mínimo 50 semanas en los tres años anteriores al deceso y la fidelidad del 20% del total de aportes entre la fecha en que aquél cumplió 20 años y la de su fallecimiento. Las únicas condiciones de aplicación del parágrafo son la cotización del número mínimo de semanas requerido por el sistema de pensiones al que se hubiese afiliado el fallecido y la no tramitación y recepción de la indemnización sustitutiva en el de prima media o, la devolución de saldos, en el de ahorro

individual.

Lo anterior, bastaría para casar la decisión recurrida, sino fuera porque, en sede de instancia, se llegaría a la misma conclusión del Tribunal, dado que a la demandante no le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes en los términos alegados desde la demanda inicial, es decir, a la luz del parágrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, puesto que el fallecido no cumplió con los requisitos mínimos para la prestación de vejez, exigidos por el Acuerdo 049 de 1990, que le era aplicable en virtud del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

En efecto, como consta en el folio 8 del cuaderno principal, el causante era beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pues, al 1º de abril de 1994, tenía más de 40 años de edad, razón por la cual los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto de su prestación de vejez se encontraban regulados por el Acuerdo 049 de 1990, que exigía 60 años de edad para los hombres y 500 semanas cotizadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de dicha edad o, en su defecto, 1000 semanas en cualquier tiempo.

Dado que el fallecido cumplió los 60 años de edad el 24 de septiembre de 1991 (folio 8 del cuaderno principal), las 500 semanas debieron estar cotizadas entre el 24 de septiembre de 1971 y dicha fecha. Pero como se observa en la historia laboral de folios 10- 12, en este periodo de tiempo, el citado solo cotizó 329 semanas y, no habiendo tampoco cotizado 1000 semanas en todo el tiempo, no cumplió con el requisito establecido en el parágrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes.

En consecuencia, aunque el cargo es fundado, no prospera.

Sin costas en el recurso extraordinario.

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 19 de junio de 2008 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del juicio ordinario laboral que le adelanta FANNY FLOR FERNÁNDEZ ORTIZ al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la recurrente.

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

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGÓ

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

