

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No 37.919

Acta No. 32

Bogotá, D. C., siete (7) de septiembre de dos mil diez (2010).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por GILMA UBILER ARREDONDO contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral de Descongestión, de fecha 30 de julio de 2008, proferida en el proceso ordinario laboral que le promovió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

Gilma Ubiler Arredondo demandó al Instituto de Seguros Sociales para que sea condenado a sustituirle la pensión de vejez de José Helid Molina; a pagarle las mesadas causadas desde el 9 de septiembre de 1998, que “deberán hacerse en pesos que tengan el mismo valor adquisitivo que tenían cuando han debido hacerse, es decir teniendo en cuenta la indexación”; y a solucionarle los intereses de mora sobre las mesadas atrasadas.

Tales pretensiones se apoyaron en el sustrato fáctico que se resume a continuación:

Gilma Ubiler Arredondo y José Helid Molina contrajeron matrimonio católico el 22 de octubre de 1962; de esa unión fueron procreados cinco (5) hijos, ya hoy mayores de edad; los esposos Molina y Arredondo siempre vivieron bajo un mismo techo, “compartieron dicha y desdichas”, techo, alimentación, la alegría de los hijos, etc.; José Helid Molina estuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales y falleció el 9 de septiembre de 1998, por causas de origen no profesional; a la muerte de Molina, una compañera esporádica –al parecer de aquél- solicitó la pensión de sobrevivientes “y contra toda lógica y las pruebas que obran en el expediente del I. S. S.”, se le concedió esa prestación a la compañera ocasional Nelsy Tascón Carvajal; esta señora, “al parecer compañera ocasional y esporádica” de Molina “es una dama adinerada, quien siempre ha trabajado para la empresa C.V.C., y como tal devengará la pensión cuando cumpla con los requisitos legales”; y Gilma Ubiler Arredondo de Molina “carece de medios de subsistencia, la muerte de su esposo no sola la dejó (sic) sumida en la más grande de las penas sino en una lamentable situación económica, carece para las mínimas necesidades, todo agravado con el

hecho de que todavía su joven hija ANDREA MOLINA ARREDONDO depende económicamente de ella”.

El invitado al plenario, al contestar la demanda, sostuvo que la investigación que adelantó concluyó que José Helid Molina tenía como compañera permanente a Nelsy Tascón Carvajal.

Se opuso a todos los pedimentos; y propuso las excepciones de prescripción e inexistencia de las obligaciones demandadas.

El juzgado de conocimiento, mediante auto del 30 de julio de 2002, dispuso integrar el contradictorio con Nelsy Tascón Carvajal, a cuyos efectos ordenó correrle traslado de la demanda.

La convocada a integrar el litisconsorcio por pasiva, al descorrer el traslado de la demanda, aseveró que José Helid Molina se separó de hecho de su esposa legítima, por culpa de ésta, quien lo abandonó; que cuando conoció a Molina, éste llevaba más o menos seis años de estar separado de Gilma Ubiler Arredondo e inició una unión marital de hecho con ella -Nelsy Tascón Carvajal- “con quien convivió bajo el mismo techo durante más de diez años de manera continua e interrumpida (sic) hasta el momento de su fallecimiento el día 9 de Septiembre de 1998”; y que no fue compañera esporádica ni ocasional de José Helid Molina, sino que fue su compañera, “pero de manera continua y permanente, cohabitando bajo el mismo techo, haciendo vida social y comunidad de bienes ante los ojos de todo el mundo, incluyendo a la misma demandante”.

Se opuso a todas las súplicas de la demanda; y propuso las excepciones de pérdida del derecho, inexistencia del derecho, carencia de acción, prescripción, enriquecimiento sin causa y “evicción a la ley por la ley misma”.

Apurados los trámites procesales de rigor, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali pronunció fallo el 20 de octubre de 2006, en cuya virtud absolvió al Instituto de Seguros Sociales de todas las cargos formulados por Gilma Ubiler Arredondo; declaró que Nelsy Tascón Carvajal, en su calidad de compañera del afiliado, continuase “con el disfrute de la pensión de sobrevivientes a ella otorgada”; e impuso las costas a la promotora de la litis.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

De la decisión apeló la parte demandante. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral de Descongestión, en la sentencia aquí acusada, confirmó la de primer grado.

Comenzó por precisar que la controversia jurídica ha de resolverse a la luz de la Ley 100 de 1993, concretamente de sus artículos 46 y 47.

Advirtió que la pensión de sobrevivientes se la disputan Gilma Ubiler Arredondo, exponiendo su condición de cónyuge sobreviviente, y Nelsy Tascón Carvajal, en calidad de compañera permanente, “razón por la cual, estando en el mismo plano de igualdad el derecho reclamado por éstas (sic) señoras, es necesario determinar cuál es el mejor derecho de ello, y eso solo se logra con el material probatorio, que en debida forma se logró incorporar al plenario, mismo que es el que echa de menos el apelante, en cuanto a su valoración se refiere, así que la tarea de la Sala será precisamente verificar si, en realidad de verdad, los testimonios escuchados a instancias de la demandante revelan la contundencia que afirma tienen y, por lo tanto, desdibuja los de su contraparte”.

Dejó sentado que Gilma Ubiler Arredondo fue la cónyuge de José Helid Molina; y que esa unión matrimonial permaneció en el tiempo sin disolución de ninguna índole, puesto que “quienes se acercaron al despacho del conocimiento para verter el conocimiento que de los hechos tuvieron como consecuencia de la vecindad y amistad que los unió para esas épocas, informaron que nunca se separaron, que siempre estuvieron juntos, que el causante fue la persona que se encargó del sostenimiento de la demandante y respondió por la obligación del hogar, aspectos que resultan coincidentes, en principio, con las afirmaciones que se plantearon en la demanda, porque allí se afirmó que desde el mismo momento del matrimonio se compartió techo, dicha y desdichas, alimentación y la alegría de los hijos, hasta ese preciso día en que el señor José Helid dejó de existir”.

A continuación, expresó:

“Esas fueron las manifestaciones de Gloria Aidé Suaza de Gallego, María Teresa Suárez Agudelo y Francia Elena Gómez Vélez (fl. 297, 310 y 315), quienes por ser amigas, conocidas y vecinas de la demandante pudieron observar cómo el causante, señor José Helid, siempre veló por el sostenimiento de su familia, que era fácil verlo en la casa de ella y compartiendo con sus hijos, y que éstos estuvieron siempre atentos a cuidarlo, velar por su bienestar en los momentos de su enfermedad, que precisamente fue Rubiela, la hija, quien se encargó de acompañarlo y asistirlo en su enfermedad y lo atendía en la Clínica. Sin embargo, esos dichos se desvertebran ante las circunstancias de tiempo y lugar en que se dieron los hechos que relataron, puesto que dos de ellas, Gloria Aidé y María Teresa, los obtuvieron para cuando los hijos de la pareja aún eran niños o muy jóvenes y en ese entonces percibieron la unidad familiar, la presencia permanente del causante en aquella (sic) casa, pero no después, varios años más tarde, porque el contacto con la demandante se redujo, o por la cantidad de contradicciones en las que se incurrió al señalar qué se conocía, como es el caso de la señora Francia Elena Gómez, madre de los nietos de la demandante, quien afirma que no conoció a la señora Nelsy Tascon, sin embargo, reconoce que con ella el señor José Helid tenía un romance y, que incluso, ella, Nelsy Tascon, le cargó un hijo porque así lo pidió el padre del niño, que era su amigo de ella.

“Significa lo anterior que, como lo pretende la apelante, esas declaraciones resultan idóneas y suficientes para señalar que, en realidad de verdad, la pareja en otrora contrajo matrimonio y en la convivencia que se generó se procrearon varios hijos, cinco en total, que el causante fue una persona responsable y cumplió con sus deberes de padre porque llevó la carga económica, porque tuvo una muy buena relación con sus hijos y porque estuvo pendiente de la demandante para prodigarle la ayuda que requería para su subsistencia, pero no sirven precisamente para edificar la convivencia que es el aspecto indispensable para consolidar la calidad de beneficiaria que se alegó se tenía. Matrimonio no es sinónimo de convivencia, de cohabitación de vida íntima, de comunidad corporal, que en últimas es lo que se evidencia pretendían esas afirmaciones”.

“Así que, confrontadas y contrastadas esas declaraciones con las obtenidas de los señores Oscar Uribe Molina, Luís Eduardo Uribe Molina, José Arístides Uribe Molina, Luís Eduardo Restrepo Torres y Carmen Gómez Ariza (fls. 217, 295, 305 y 322), quienes, además de referir unívoca, unánime y coincidentemente la relación de pareja que se evidenció existió entre el causante y la señora Nelsy Tacón (sic), por más de 10 años, que fue ésta quien estuvo al cuidado de él durante su enfermedad y hasta el momento de su muerte, que era la persona que lo cuidaba en las noches y estando con ella él falleció, reflejando las circunstancias de tiempo, modo y lugar como obtuvieron el conocimiento, puesto que tuvieron oportunidad de compartir con ellos, esta pareja, muchas de las actividades que se realizaron a lo largo de varios años, tenían contacto permanente

con los dos, igualmente revelaron los nexos que con ambas señoras tuvieron, toda vez que fueron lazos familiares los que las ataba, así que pudieron precisar con lujo de detalles cómo fue que el señor José Helid después de haberse casado con la hoy demandante, terminó sus días con la codemandada. Declaraciones que encuentran eco en la misma manifestación de voluntad que realizó José Helid Molina, quien en vida, el 27 de Julio de 1998, designó como su beneficiaria a la señora Nelsy Tascon Carvajal y determinó que su domicilio era en la Calle 10 número 39-49 piso 2 (fl. 249, 281) que es exactamente igual a la que se anotaba mes a mes en el formulario de autoliquidación de aportes, así como la que reposa en su historia clínica y, que es totalmente diferente a la que afirma la demandante correspondía al lugar de convivencia con aquél.

“Así las cosas, se tiene que, pese a que la demandante tiene la condición de cónyuge supérstite del causante, ella, la calidad de cónyuge, no es suficiente para que se le reconozca ese derecho pensional a su favor, porque lo que verdaderamente importa y se exige es que entre la pareja que un día se decidió conformar, haya existido comunidad, unión marital, cohabitación, compañía asociada de vida íntima y sexual, para generar ese reconocimiento pues lo que busca la pensión de sobrevivientes es, además de solventar, soliviar, un tanto las penurias de tipo económico que se pueden sufrir por la pérdida de un ser querido y, por ende, de ese apoyo y sostén que representan los cónyuges entre sí, quienes no solo tienen que verse afligidos por la ausencia de compañía y de apoyo y de la presencia sino que además tendrían que afrontar necesidades que afectarían su supervivencia, porque ese ingreso igualmente desaparece por la muerte de ese compañero, es indudablemente el reconocimiento a esa entrega, a la existencia de esa célula primigenia de la sociedad, la familia, el amor filial, la convivencia y la unidad familiar. Situación que no se dio aquí, porque la señora Gilma con su vínculo matrimonial vigente con el causante, para el momento de su deceso, no estaba a su lado, conviviendo para prodigarle ayuda y compañía y de esa manera reunir o satisfacer todos y cada uno de los requisitos exigidos por el legislador para beneficiarse de la pensión que ahora reclama y que previamente le fue reconocida a quien demostró la calidad de compañera permanente”.

III. EL RECURSO DE CASACION

Lo interpuso la parte demandante. Aspira a que la Corte case totalmente la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque la de primer grado y, en su lugar, despache favorablemente todas las pretensiones de la demanda.

Con ese propósito, propuso dos cargos, que fueron replicados.

PRIMER CARGO

Textualmente, figura planteado así:

“La sentencia viola por la vía directa, por la aplicación indebida, los artículos 46, 47, 48 de la ley 100 de 1993.

“Esta violación se presenta en este caso, porque la norma contenida en el artículo 47 de la ley 100 de 1993, no se aplicó (sic) completamente.

“La sentencia determinó (sic) que como la muerte de Molina acaeció en septiembre de 1998, el derecho solicitado por la esposa, debía estudiarse a la luz de las normas mencionadas, no obstante el acierto de tal decisión y que encontró probado que en verdad a los señores Arredondo Molina, fueron casados y procrearon varios hijos, olvido (sic) que la norma exime del cumplimiento del requisito de la convivencia, a quienes hayan procreado hijos.

“Para mayor claridad es preciso transcribir la norma que precisamente violó (sic) la sentencia del Tribunal:

“Artículo 47.- BENEFICIARIOS DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera permanente supérstite.

“En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante.....y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, SALVO QUE HAYA PROCREADO UNO O MAS HIJOS CON EL PENSIONADO FALLECIDO....”.

“Las conclusiones del Tribunal, en la sentencia corresponde a la realidad, a saber:

Que los señores ARREDONDO Y MOLINA, estuvieron unidos por el vínculo (sic) matrimonial hasta su muerte.

Que MOLINA, falleció el 9 de septiembre de 1998.

Que durante toda su vida matrimonial los esposos ARREDONDO MOLINA procrearon 5 hijos.

Que MOLINA veló (sic) por su esposa hasta el día de su muerte, la mantuvo, le proporcionó (sic) lo necesario para su manutención.

Que efectivamente la normatividad aplicable a este caso era la prevista en la (sic) ley 100 de 1993, especialmente el artículo 47.

“Lo que se controvierte, es que el Tribunal, para negar la pensión de sobrevivientes de la señora GILMA UBILER ARREDONDO DE MOLINA, haya aplicado indebidamente el literal a) del artículo 47 de la ley 100 de 1993, pues NO TUVO EN CUENTA QUE EL REQUISITO DE LA CONVIVENCIA POR DOS AÑOS CONTINUOS CON ANTERIORIDAD A LA MUERTE, NO ES NECESARIO DEMOSTRARLO A QUIENES COMO EN EL CASO DE DONA (sic) GILMA HAYA PROCREADO HIJOS CON EL FALLECIDO.

“La sentencia lo dice expresamente, aplica dicha preceptiva, pero no la SALVEDAD CONSAGRADA EN LA NORMA CITADA.

“En relación con el tema, esta Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse en varias ocasiones, verbigracia en la siguiente sentencia:

“.....Así lo entendió esta Sala en sentencia del 2 de marzo de 1999, expediente 11245, en la que dijo:

“Y tales requisitos exigidos al cónyuge o al compañero permanente supérstite son, en este nuevo esquema normativo, en primer lugar la convivencia efectiva con el pensionado al momento de su fallecimiento; en segundo término, la circunstancia de haber hecho vida marital responsable con el fallecido, el haber convivido con el pensionado no menos de dos años continuos con anterioridad a su muerte, requisito éste último que puede suplirse con el de haber procreado uno o más hijos con él.....”

“En la sentencia C-389 de 1996, la Corte Constitucional estudió la constitucionalidad del tercero de los requisitos y dijo que ésta era la única de las exigencias del artículo 47 que podía ser reemplazada por haber procreado u o más hijos con el causante.....

“Por lo tanto, si el fallador de segunda instancia, hubiera aplicado la norma íntegramente como debe ser, la sentencia hubiera concedido a mi representada el derecho solicitado en la demanda”.

LAS RÉPLICAS

El Instituto de Seguros Sociales señala que el casacionista incurrió en un evidente e inadmisibles error de hecho, puesto que, tanto en la demanda inicial como en la sustentación del recurso de apelación, “las pretensiones en contra del Instituto y de la señora Tascón Carvajal se fundamentaron en que la cónyuge del causante sí había convivido con éste durante todo el período de su matrimonio. Es decir, el soporte legal de las aspiraciones de la actora se centraron en la supuesta convivencia ininterrumpida con su esposo, pero en la sustentación del recurso de casación se solicitó que el hecho de haber tenido hijos en común con el señor Molina supliera el requisito de la convivencia, situación que nunca se plantó en las instancias, que no se debatió en las mismas, y, por lo tanto, es inaceptable que se pretenda desnaturalizar la función de la Corte para convertirla en una tercera instancia en abierta violación del derecho constitucional fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política”.

Dijo que, de todas formas, la demanda de casación fracasaría, porque el requisito de la efectiva convivencia entre los cónyuges o compañeros permanentes no se suple con el hecho de haber procreado hijos en común.

Nelsy Tascón Carvajal sostiene que la recurrente no tiene derecho a la sustitución de la pensión que reclama, toda vez que no convivió con José Helid Molina al momento de su muerte, por lo que resulta absolutamente inocua la circunstancia de que con anterioridad hubiera procreado hijos con él.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Conviene recordar que ha sido criterio invariable de la Sala que el hijo o los hijos deben haber sido procreados dentro del período de tiempo aludido, los dos años anteriores al fallecimiento, y bajo el entendido, claro está, de que exista una convivencia real y efectiva del eventual beneficiario de la prestación pensional al momento del fallecimiento del causante.

De esa orientación doctrinal es ejemplo la sentencia del 12 de agosto de 2009 (Rad. 36.579), a la que pertenecen los siguientes pasajes:

“Ahora, el hecho de que el pensionado fallecido haya procreado hijos con la cónyuge, por si sólo no la exime de demostrar la convivencia, tal como reiteradamente lo ha adocinado esta Corporación; verbigracia en sentencia del 16 de diciembre de 2008, radicación 33003, que rememora otras semejantes, expresó:

“Los cargos están fundados en que el literal a del 2º inciso, artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en su versión original, consagra una excepción al requisito de la convivencia marital de los cónyuges, en un período no inferior a 2 años antes de la muerte del jubilado, que no es otro distinto de la procreación de hijos en el matrimonio.

(.....)

Con todo, la Sala de Casación Laboral ha tenido oportunidad de reiterar que la opción señalada en el citado precepto, es decir, cuando no se ha convivido durante dos años anteriores al fallecimiento del pensionado o afiliado con derecho a jubilación, la procreación de algún hijo común del cónyuge superviviente, ha de ocurrir dentro del mismo lapso. Así lo advirtió en la sentencia del 19 de septiembre de 2007, radicación 31586, en la que se remitió a otra proferida el 22 de noviembre de 2006, radicación 26566, en los siguientes términos:

“Con todo, si se entendiese que lo que se cuestiona es que el Tribunal no otorgara la pensión de sobrevivientes a la recurrente pese a que procreó 3 hijos con el causante, cumple precisar que no lo hizo en los dos años anteriores a la muerte de aquel, que es el requisito exigido por el citado artículo 47 de la Ley 100 de 1993 para que tal procreación pueda suplir la falta de convivencia con el pensionado fallecido en ese lapso.

“Así lo entendió la Corte al explicar lo que en su criterio es el correcto entendimiento del precepto en cuestión en la sentencia proferida el 10 de marzo del presente año, radicación 26710, en la que precisó lo que a continuación se transcribe:

“2.- Ahora bien, aunque lo anotado en precedencia sería suficiente para el quebrantamiento de la sentencia en la forma pedida por la censura, se estima procedente en cumplimiento de la función esencial de la Corte de unificar la jurisprudencia, abordar el otro aspecto que trata el cargo sobre la correcta hermenéutica de las normas acusadas.

“Afirma el impugnante que también incurrió el Juzgador Ad quem en un yerro de interpretación, cuando estimó que el cumplimiento del requisito de la convivencia de no menos dos años continuos con anterioridad a la muerte, no era exigible para el cónyuge o la compañera o compañero permanente del pensionado fallecido que aspira a beneficiarse de la pensión de sobrevivientes, en todos los eventos en que se ha procreado uno o más hijos comunes.

“Para el censor la descendencia tiene esos efectos, pero siempre y cuando se trate de un hijo habido dentro del lapso de los 2 años anteriores al fallecimiento del pensionado a que se refiere la disposición, o con posterioridad a ese hecho en los casos del hijo póstumo.

“Comparte la Sala la inteligencia que la censura da a la referida norma en el aspecto tratado, pues se ha de precisar que la ley no solamente exige que el grupo familiar exista al momento de la muerte, sino que éste haya tenido alguna permanencia o estabilidad en el periodo último de la vida del pensionado fallecido. Es esa la razón por la cual se exigen mínimo dos años continuos de convivencia con anterioridad a la muerte del pensionado, y por lo tanto no podría admitirse que la procreación de un hijo en cualquier tiempo, tuviera la virtualidad de reemplazar o equivaler al tiempo de convivencia. No es indicativa de la mencionada permanencia o estabilidad, la circunstancia de que el hijo se haya procreado diez, veinte o treinta años atrás”.

De acuerdo con la jurisprudencia transcrita, la exigencia de la convivencia no se suple con la procreación de un hijo en cualquier tiempo, sino, según lo señalado por el precepto legal, dentro de los dos años anteriores al fallecimiento del pensionado o del afiliado que estaba a las puertas de alcanzar el estatus de jubilado.”

En la ocurrencia de autos, no está acreditado que los hijos habidos del matrimonio de José Helid Molina y Gilma Ubiler Arredondo fueron procreados durante los dos años anteriores al fallecimiento del primero de los nombrados.

Por consiguiente, el cargo no prospera.

SEGUNDO CARGO

Su tenor literal es como sigue:

“Denuncio por la vía indirecta la sentencia, pues el Tribunal incurrió en los siguientes errores manifiestos:

“No dio por demostrado estándolo (ver certificado expedido por la empleadora de la demandada Tascon que obra en el expediente) que la señora NELSY TASCON, trabaja para una entidad pública, y que en esta calidad devengara (sic) una pensión de vejez, lo cual la imposibilita para recibir la pensión se (sic) sobre (sic) vivencia de JOSE HELID MOLINA toda vez que el fundamento de esta clase de beneficios (pensión de sobrevivencia), lo ha determinado la jurisprudencia reiteradamente es:

“La sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección. Principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido”

“En la misma línea, en la Sentencia C-1176 de 2001 con ponencia del doctor Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte señaló que el propósito perseguido por la ley al establecer la pensión de sobrevivientes, era el de ofrecer un marco de protección a los familiares del afiliado o del pensionado que fallece, que dependen económicamente del causante y quienes deben hacer frente a las contingencias derivadas de su muerte. Al respecto se dijo en esta Sentencia:

“Concretamente, la pensión busca que 'ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se (sic) vean obligadas a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte, “la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a evidente desprotección y posiblemente a la miseria”. La ley prevé entonces que, en un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y más dependían del occiso y compartían con él su vida, reciban una sustitución pensional para satisfacer sus necesidades”

“De acuerdo con el certificado allegado al proceso, la (sic) cual el tribunal no tuvo en cuenta, la señora NELSY TASCON NO DEPENDIA DEL FALLECIDO JOSE HELID MOLINA, devenga su propio sustento como empleada de la entidad y obtendrá su pensión cuando reúna los requisitos de edad y tiempo de servicios, por lo tanto, teniendo en cuenta la filosofía que inspiró el legislador al consagrar la pensión de sobrevivientes, la señora TASCON no tiene derecho a su goce.

“Igualmente desconoció la sentencia de segunda instancia el hecho, demostrado en el proceso y admitido en la sentencia que nos ocupa que la demandante GILMA UBILER ARREDONDO DE MOLINA, fue mantenida por el esposo JOSE HELID MOLINA, de un todo hasta el día de su muerte, por lo tanto, de acuerdo con la filosofía de la pensión de sobrevivencia, así como las reiteradas sentencias de las altas Cortes que han determinado que dicha pensión tiene por objeto que la muerte de una persona (sic), no venga a significar la indigencia de quienes el fallecido

sostenía, habiéndose probado en el proceso este hecho, dona (sic) GILMA DE MOLINA, tiene derecho a esa pensión solicitada”.

LAS RÉPLICAS

El Instituto de Seguros Sociales apunta que el requisito de la dependencia económica no se presenta respecto del cónyuge o compañero permanente, “debido a que únicamente se exige esa falta de autosuficiencia financiera en los demás órdenes pensionales”.

En ese mismo sentido se pronuncia la litisconsorte Nelsy Tascón Carvajal, al decir que el derecho a la sustitución pensional no está consagrado a partir de la falta de recursos de quien, por ley, está llamado a reclamarlo, sino que surge, básicamente, del hecho de la convivencia, durante un mínimo de tiempo, sea en calidad de cónyuge o como compañero permanente.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El cargo no incluye por lo menos una norma sustancial de alcance nacional que consagre los derechos reclamados.

Si el motivo principal para la procedencia del recurso extraordinario es la violación directa o indirecta de la ley sustancial, es obvio que quien se muestre inconforme con la decisión judicial debe por lo menos indicar las disposiciones sustantivas transgredidas para, a partir de ese señalamiento, hacer viable la confrontación que debe realizar la Corte respecto de la sentencia acusada y la ley, exigencia que aún subsiste mediante la vigencia del artículo 162 de la Ley 446 de 1998, que adoptó como legislación permanente lo dispuesto por el artículo 51-1 del Decreto Extraordinario 2651 de 1991, que, si bien modificó la vieja construcción jurisprudencial de la proposición jurídica completa, reclama que la acusación señale “cualquiera” de las normas de derecho sustancial “que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada.”

Advierte la Corte que son normas sustantivas o sustanciales las que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas individuales y que para los propósitos del recurso extraordinario de casación, en este caso, se concretan en las que consagran los derechos pretendidos en la controversia judicial.

Sobre el cumplimiento de esa exigencia, en orden a que la demanda de casación sea atendible, esta Sala, en sentencia del 4 de noviembre de 2004, Radicación 23427, asentó:

"Basada en el sistema constitucional y legal, tiene dicho esta Corporación que la demanda de casación está sometida a un conjunto de formalidades para que sea atendible, porque su finalidad básica es la unificación de la jurisprudencia nacional y no constituye una tercera instancia que permita alegaciones desordenadas.

“Uno de los presupuestos para que el recurso pueda ser estudiado por la Corte es el que establece el artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, conforme al cual el recurrente tiene la carga procesal de indicar la norma sustancial que se estime violada, entendiéndose por tal norma sustancial la que por su contenido crea, modifica o extingue derechos. Por su parte, el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, convertido en legislación permanente por el 162 de la Ley 446 de 1998, precisa que será suficiente señalar cualquiera de

las normas sustanciales que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada."

Este criterio jurisprudencial según el cual es menester señalar como infringidas disposiciones sustanciales, puesto que las que no tienen ese carácter a lo sumo podrían servir como medio de violación, se ha mantenido invariable desde el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo, y no hay razón para considerar que deba modificarse por virtud de lo dispuesto en el antes citado artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, adoptado como legislación permanente por el artículo 162 de la Ley 446 de 1998, ya que, como quedó visto, dicha norma establece que el recurrente que pretenda la casación de la sentencia debe siempre invocar la infracción de normas de derecho sustancial; y dentro de la técnica propia del recurso de casación laboral, se insiste únicamente tienen ese carácter las que atribuyen los derechos reclamados en el proceso.

La Corte recuerda el carácter extraordinario del recurso de casación y reitera que este instrumento de impugnación no le otorga competencia para juzgar el proceso ni para resolver a cuál de las partes le asiste razón en virtud de que su actividad, siempre y cuando que el recurrente plantee adecuadamente la acusación, se limita exclusivamente a enjuiciar la sentencia del Tribunal para así establecer si al proferirla observó las normas jurídicas que estaba obligado a aplicar para decidir rectamente el desacuerdo y mantener el imperio de la ley, pues, como se sabe, en el recurso de casación se enfrentan la ley y la sentencia, no las partes que actuaron en las instancias.

De otra parte, y como razones adicionales para restarle prosperidad al cargo, conviene precisar que, en punto a la pensión de sobrevivientes, el cónyuge o compañero permanente no requieren demostrar dependencia económica respecto del afiliado o pensionado fallecido. Así lo adocrinó la Corte, entre otras, en la sentencia del 7 de octubre de 2008 (Rad. 33.860), en la que se expresó:

"Siendo indiscutible en el proceso que el causante falleció el 30 de octubre de 1998 (folio 25), y que mantenía el vínculo matrimonial vigente con la demandante al momento de su muerte (folios 10, 11 y 26), en modo alguno ésta requería acreditar que respecto de aquél se encontraba en situación de 'dependencia económica', tal y como lo sostiene en el cargo el Fondo recurrente.

"En efecto, con el argumento de que la demandante no acreditó que tenía 'dependencia económica' del causante con copia de la declaración de renta del año gravable inmediatamente anterior y, en su defecto, mediante dos declaraciones de terceros, como lo exigía el artículo 56 del Decreto Ley 1045 de 1978, disposición que, entre cosas, no resulta para nada aplicable al caso, no sólo por tratarse de una exigencia probatoria propia del trámite administrativo que debía surtir para la época de su vigencia ante las entidades públicas del orden nacional que reconocieran prestaciones sociales a sus servidores, pero no así para ante las judiciales cuya actividad probatoria se regula por los estatutos procedimentales de su disciplina, en el caso de los jueces del trabajo por las reglas contenidas en los artículos 51 y siguientes del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y en lo que allí no esté previsto por los artículos 174 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, por la remisión analógica de que trata el artículo 145 de la primera codificación, sino también, porque esta Sala de la Corte ha sostenido inveteradamente que, salvo precisas excepciones a las que se aludió en fallo de 17 de abril de 1998 (Radicación 10406), de las cuales sin duda se podría servir la demandante pero que no es menester traer a colación, por virtud de la aplicación inmediata de la ley y del efecto retrospectivo inherentes a la ley laboral, la fecha de la muerte del afiliado o del pensionado, según el caso, es la que determina la norma que debe regular el derecho a la pensión de

sobrevivientes, por manera que, habiendo acaecido la muerte del causante pensionado el 30 de octubre de 1998, la pensión de sobrevivientes que reclama la demandante no está regida por el Decreto 1048 de 1975, cuyo objeto ya se indicó, sino por la normatividad contemplada para ese evento por la Ley 100 de 1993, vigente a esa fecha, el Fondo recurrente desconoce que, conforme a la ley, la condición o calidad de cónyuge exonera del estado de dependencia económica que exige a los demás beneficiarios de dicha prestación.

“Ello es así, por cuanto tal estado civil conlleva, aparte de la conformación de una masa de bienes y deudas común a los cónyuges con las limitaciones que apenas la misma ley prevé, la obligación de socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida (artículo 176 Código Civil), lo cual comprende, obviamente, la de asistirse en las necesidades económicas del diario vivir, aún, cuando quiera que los cónyuges hubieren capitulado previamente el manejo de sus bienes, pues esta decisión corresponde al campo del derecho privado, en tanto que la dicha obligación de ayuda y las relaciones propias de vida en familia trascienden a intereses superiores que velan por la protección a la familia.

“De suerte que al así obrar el legislador supone, por la obligación de socorro y ayuda mutua que asiste a los cónyuges, que entre éstos existe no sólo una dependencia afectiva sino también material, pues de esa forma es como se expresa a diario la vida de la familia; una dependencia económica recíproca que no puede ser desvirtuada ni discutida judicialmente, menos, en tema de la pensión de sobrevivientes.

“Cosa distinta ocurre en las demás relaciones de familia que dan lugar a beneficiarse de la dicha pensión, pues, en esos casos, como lo prevé por ejemplo hoy el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en la forma como fue modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, el legislador exige, además de ciertas circunstancias específicas de incapacidad laboral, como es el caso de los hijos mayores de edad y hermanos inválidos del causante, la acreditación por el interesado de la dependencia económica que de aquél se tenía.

“Por manera que, en modo alguno infringió el Tribunal la ley al no exigir a la demandante acreditar la dependencia económica con el causante, menos aún, con soporte en una disposición no aplicable al caso. Lo dicho, con total independencia de tener que advertirse que fuera de no oponer el hoy recurrente tal situación a la pretensión de la actora en las instancias, en el cargo no ataca el verdadero soporte del fallo para acceder a la pensión reclamada, que lo fue el establecimiento de la convivencia de la demandante con el causante, hecho sobre el cual fue que allí giró la defensa del hoy recurrente”.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Como hubo réplica, se condenará en las costas del recurso extraordinario a la demandante.

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, NO CASA la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral de Descongestión, de fecha 30 de julio de 2008, proferida en el proceso ordinario laboral que GILMA UBILER ARREDONDO le promovió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

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

Se fija el valor de las agencias en derecho en la suma de dos millones quinientos mil pesos (\$2'500.000,00), individualmente a favor de cada uno de los replicantes.

Por Secretaría, practíquese la liquidación de las costas.

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

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

