

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No. 39285

Acta No. 26

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil diez (2010).

Se pronuncia la Corte sobre el recurso de casación que interpuso BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S. A. contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Laboral, de fecha 27 de noviembre de 2008, proferida en el proceso ordinario laboral que le sigue MARTA NIDIA CHAVERRA GARCÍA.

I. ANTECEDENTES

Marta Nidia Chaverra García demandó para obtener la pensión de sobrevivientes, a partir de 23 de septiembre de 2005, y los intereses moratorios.

Afirmó que convivió más de 28 años con su compañero permanente, Luis Alfonso Betancourt, hasta el 23 de septiembre de 2005, fecha de su fallecimiento; que el causante cotizó para al Instituto de Seguros Sociales y, a su deceso, estaba afiliado a la AFP BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías S. A.; que el 23 de noviembre de 2006 solicitó a la demandada la pensión de sobrevivientes, la cual le fue negada con el argumento de que el afiliado no cotizó en los tres años anteriores a su fallecimiento; que, en virtud del principio constitucional de la condición más beneficiosa, le asiste derecho a la prestación, porque el afiliado fallecido cotizó 700,8571 semanas antes del 1 de abril de 1994, en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías S.A. se opuso; admitió algunos hechos, con aclaraciones; negó otros y de los demás adujo que no son hechos y no le constan. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, carencia de acción y ausencia de derecho sustantivo, buena fe, prescripción y la innominada o genérica (folios 35 a 43).

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, en sentencia de 1 de agosto de 2008, condenó a pagar la pensión de sobrevivientes, a partir de 23 de septiembre de 2005, y los intereses moratorios.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

De la decisión apeló la demandada y en razón de ese recurso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Laboral, en la sentencia aquí acusada, la confirmó y la adicionó para autorizarla a reclamar al Instituto de Seguros Sociales, la transferencia de las cotizaciones que del causante tenga en sus arcas.

El ad quem arguyó que la apelante funda su inconformidad en la aplicación a los Fondos Privados de Pensiones de los cánones del Acuerdo 049 de 1990, los cuales entraron en funcionamiento con la expedición de la Ley 100 de 1993, la cual estableció un nuevo sub régimen de pensiones, como el de ahorro individual con solidaridad, lo que llevaría a colegir que sólo podría aplicarse la referida ley a tales instituciones, estando obligados únicamente a reconocer las prestaciones económicas allí condensadas.

Aseveró que esa interpretación es altamente restrictiva y desconoce los principios básicos en que se funda el sistema de seguridad social, como la solidaridad, la favorabilidad y la universalidad, que imponen la protección de los afiliados y sus dependientes, con aplicación ultra activa de la ley, de ser necesaria, por lo que aceptar la tesis de la recurrente sería mirar al régimen de ahorro individual como aislado del sistema pensional, como una rama extraña, pese a que lo que pretendió el legislador fue la articulación de todo el andamiaje, como se ve en el literal g) del artículo 13, ibídem, y que para reconocimiento de pensiones se deben tomar en cuenta las semanas cotizadas

en uno u otro régimen, es decir, en **“cualquiera de los regímenes pensionales”**, reiterado en el parágrafo 1 del artículo 33, ibídem, lo que implica que el subsistema de pensiones se rige por el principio de unidad.

Precisó que “No puede perderse de vista que el derecho a la seguridad social, en lo tocante a las pensiones, implica la efectuación de aportes a lo largo de toda la vida laboral del afiliado, por ello es que resulta imposible, así se cambie de legislación o de régimen, quitarle a los aportes efectuados la naturaleza o el valor que tienen o desconocer los derechos que con ellos de una u otra forma, se han generado.”

Se refirió al principio de la condición más beneficiosa previsto en el artículo 53 de la Constitución Política y reprodujo un fragmento de una sentencia de la Corte, de fecha 5 de julio de 2005, radicación 24280, y añadió que el señor Luis Alfonso Betancourt cotizó en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, es decir, antes del 31 de marzo de 1994, un total de 700,8571 semanas (folios 19 y 20), con lo cual superó con amplitud la exigencia de cotizaciones de que trata el literal b) del artículo 6, ibídem, en concordancia con el 25, ibídem, “para que sus causahabientes disfrutaran de la pensión de sobrevivencia, es decir, concretó una expectativa, que bajo los ordenamientos legales posteriores no puede perderse, además que, al momento en que decidió trasladarse al Fondo de Pensiones Horizonte S.A., esa entidad conocía dichos aportes, máxime cuando los mismos debieron serle girados en un bono pensional, el cual de conformidad con lo que se dijo anteriormente, garantiza que dichos valores continúen representando los derechos que se habían concretado.”

Explicó que “No existe duda alguna respecto a la aplicación que debe darse a la condición más beneficiosa en asuntos como el presente, pues no hacerlo sería desconocer mandatos de orden Constitucional y legal, además de desatender principios fundantes del derecho como la equidad, dado que sería inexplicable el negar a los causahabientes de un afiliado una prestación por la no cotización de 50 semanas en los 3 años anteriores a su deceso, cuando en toda su vida había aportado más de 750 semanas y cuando en vigencia de una legislación anterior había dejado

causado, por lo menos en cuanto a los requisitos de cotización se trata, el derecho pensional, debiendo pervivir, en esos puntuales términos, la aplicación de esa normatividad ya derogada.”

Concluyó argumentado que “para resguardar el equilibrio económico de la entidad y como se dejó explicado anteriormente, la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 a los Fondos Administradores del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad depende de la transferencia del bono pensional, por lo cual, si en el caso presente el mismo no ha sido transferido, la entidad está autorizada para que inicie el trámite administrativo pertinente, sin perjuicio del pago de las mesadas pensionales a la proponente del litigio, en los términos decantados en la providencia apelada.”

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la demandada y con él pretende que la Corte case totalmente la sentencia del Tribunal para que, en sede de instancia, revoque la del Juzgado y, en su lugar, la absuelva.

Con esa intención, propuso dos cargos, que no fueron replicados. La Corte estudiará el segundo.

CARGO SEGUNDO:

Acusa a la sentencia del Tribunal de violar por la vía directa, por aplicación indebida, los artículos 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el 1 del Decreto 758 de 1990, y 288 de la Ley 100 de 1993, que lo condujo a inaplicar los artículos 12 de la Ley 797 de 2003, 2, 11, 73 y 77 de la Ley 100 de 1993, 27 y 31 de la Ley 153 de 1887, 1494, 1530, 1539, 1542 y 1546 del Código Civil.

Arguye que no controvierte que el causante se afilió a la demandada; que falleció el 23 de septiembre de 2005; que la demandante reclamó la pensión de sobrevivientes, la cual rechazó porque el afiliado no cumplió con los requisitos exigidos por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, al no haber cotizado en los tres últimos años anteriores a su muerte, pero que sí discute que el ad quem hubiera aplicado indebidamente las disposiciones que no se avienen al caso debatido y, en cambio, dejar de aplicar las normas vigentes contenidas en el referido precepto, que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Esta Sala de la Corte, por mayoría de sus miembros, en innumerables ocasiones, ha aplicado el principio constitucional de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, en la hipótesis de un afiliado que hubiese reunido el número mínimo de semanas cotizadas para dejar causado el derecho a esa prestación, en vigencia de los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, como eran 300 semanas en cualquier época o 150 dentro de los 6 años anteriores a la muerte, pero que falleciere después de la entrada en vigor del sistema general de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, sin reunir las exigencias del artículo 46, esto es, la de encontrarse cotizando en ese momento al sistema y que hubiere cotizado por lo menos 26 semanas, o que habiendo dejado de hacerlo, hubiere efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas en el año inmediatamente anterior a su deceso. En tal situación fáctica, se ha considerado que los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990 tienen vocación para gobernar el tema de la pensión de sobrevivientes.

Pero la Corte, en la sentencia de 9 de diciembre de 2008, radicación 32642, precisó que “no es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier

norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la que regía inmediatamente antes de adquirir plena eficacia y validez el precepto aplicable conforme a las reglas generales del derecho”; y que “Lo que no puede el juez es desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la Ley 100 de 1993 que haya precedido –a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle una especie de efectos 'plusultractivos', que resquebraja el valor de la seguridad jurídica. He allí la razón por la cual la Corte se ha negado a aplicar la condición más beneficiosa en los procesos decididos por las sentencias del 3 de diciembre de 2007 (rad. 28876) y 20 de febrero de 2008 (rad. 32.642)”.

En esas condiciones, cuando ocurrió la muerte de Luis Alfonso Betancourt, el 23 de septiembre de 2005 (folio 14), estaba vigente el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 –su vigor jurídico comenzó el 29 de enero de 2003–, el que, a su vez, modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

Al compás del alcance que esta Sala le ha dado al principio constitucional de la condición más beneficiosa, se ofrece evidente que los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990 no devienen aplicables para la solución del diferendo jurídico que enfrenta a las partes trabadas en esta contienda judicial, como que no son las normas legales anteriores al artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

Resulta de lo hasta aquí expresado que el derecho a la pensión de sobrevivientes, reclamado en la demanda introductoria de la presente causa judicial, ha de definirse a la luz del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que exige del afiliado 50 semanas cotizadas dentro de los 3 últimos años anteriores a su fallecimiento.

El Tribunal cometió el desatino jurídico que le achaca el cargo, como que consideró, para aplicar el aludido principio constitucional de la condición más beneficiosa, que “se encuentra que en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, esto es hasta el 31 de marzo de 1994, el señor Luis Alfonso Betancourt cotizó un total de 700,8571 semanas, tal como se desprende de la historia laboral allegada visible a folios 19 y 20, es decir que superó con amplitud la exigencia de cotizaciones contenidas en el literal b) del artículo 6º, en concordancia con el 25 del referido cuerpo normativo, para que sus causahabientes disfrutaran de la pensión de sobrevivencia, es decir, concretó una expectativa, que bajo los ordenamientos legales posteriores no puede perderse, además que, al momento en que decidió trasladarse al Fondo de Pensiones Horizonte S.A., esa entidad conocía dichos aportes, máxime cuando los mismos debieron serle girados en un bono pensional, el cual de conformidad con lo que se dijo anteriormente, garantiza que dichos valores continúen representando los derechos que se habían concretado”, y que, por ende, “sería inexplicable el negar a los causahabientes de un afiliado una prestación por la no cotización de 50 semanas en los 3 años anteriores a su deceso, cuando en toda su vida había aportado más de 750 semanas y cuando en vigencia de una legislación anterior había dejado causado, por lo menos en cuanto a los requisitos de cotización se trata, el derecho pensional, debiendo pervivir, en esos puntuales términos, la aplicación de esa normatividad ya derogada.” (Folio 18, cuaderno del Tribunal).

Asimismo, la Corte tiene averiguado y definido que el principio de la condición más beneficiosa no es de recibo en el propósito de conseguir la aplicación del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, en su redacción original, a la hipótesis en que el fallecimiento del causante se hubiese producido en vigencia de la Ley 797 de 2003, es decir, a partir de 29 de enero de 2003.

Tal orientación doctrinaria aparece vertida, entre otras, en la sentencia de 11 de febrero de 2009,

radicación 35080, en la que explicó lo que a continuación se transcribe:

“Como puede verse, los cargos se orientan a que se determine jurídicamente, que no es aplicable el principio de la condición más beneficiosa, cuando el afiliado fallece en vigor de la Ley 797 de 2003, pese a cumplir el requisito de las 26 semanas de cotización que consagraba el modificado artículo 46 de la Ley 100 de 1993, dado que las exigencias para obtener la pensión de sobrevivientes, son las indicadas en el artículo 12 de la primera ley citada, normatividad que es la que verdaderamente gobierna la situación pensional en el presente caso, teniendo en cuenta que Carlos Arturo Ubarne Ramos murió el 6 de mayo de 2004, es decir durante su vigencia.

“Vista la motivación de la sentencia acusada, el Tribunal para confirmar la de primer grado, pese a inferir que el afiliado fallecido no cumplía con las exigencias establecidas en el citado artículo 12, y más concretamente el mínimo de semanas requeridas como fidelidad al sistema, consideró que en el caso que se analiza era procedente la aplicación del principio constitucional y legal de la condición más beneficiosa, pues para la fecha en que se aumentaron los requisitos para acceder al derecho pensional incoado y aquella en que murió el mencionado Usarme Ramos, superaba las 26 semanas mínimas cotizadas que consagraba el reformado artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

“Teniendo en cuenta los razonamientos jurídicos traídos en los cargos, para la Sala son acertados los cuestionamientos que la parte recurrente le hace a la sentencia de segunda instancia, en relación con el precepto legal que debió acogerse para dirimir el conflicto, y la inaplicación en el su judice del principio constitucional y legal de la condición más beneficiosa, siendo equivocada la posición del juez colegiado, según la cual por virtud del mismo, era aplicable la disposición anterior a la Ley 797 de 2003, esto es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, antes de la modificación que le fuera introducida en el artículo 12 de la primera ley citada; pues la normatividad que gobierna el caso, es la vigente para el momento de la muerte del afiliado.

“En verdad, para el 6 de mayo de 2004, día en que murió el afiliado Usarme Ramos, la norma aplicable para efectos de la pensión de sobrevivientes, era el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, y por lo tanto a esa prestación tienen derecho sus beneficiarios siempre y cuando acrediten los requisitos allí exigidos, como son el que el causante hubiere cotizado 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al deceso, y que tenga una fidelidad al sistema equivalente al 25% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de fallecimiento, porcentaje que a partir de la sentencia de exequibilidad C-1094 del 19 de noviembre de 2003, quedó reducido a un 20%.

“Así las cosas, la Ley 797 de 2003 al entrar en vigencia desde su publicación el 29 de enero de esa anualidad, es inmediatamente aplicable, en los términos del artículo 16 del C.S. del T., disposición también aplicable a los asuntos de la seguridad social, como reiteradamente lo ha sostenido esta Corporación, según la cual “Las normas sobre trabajo, por ser de orden público producen efecto general inmediato”.

“Valga decir además, que para un caso como el que se analiza, no tiene aplicación el criterio jurisprudencial expuesto por la Sala en anteriores sentencias sobre el principio de la condición más beneficiosa, pues se trató de situaciones en las que con la expedición del nuevo sistema integral de seguridad social consagrado en la Ley 100 de 1993, que redujo drásticamente el requisito de la densidad de semanas de cotización para acceder a la pensión de sobrevivientes a un número de 26, no era dable y resultaba violatorio de ese postulado consagrado en el artículo 53 de {}{}{}{}{}{}{}{}{}{}{}{}{}{}{}{}la Constitución Política, abolir las prerrogativas de los derechohabientes originadas por los afiliados que en vigencia de la normatividad anterior habían

cumplido con una intensidad de semanas muy superior, esto es, ciento cincuenta (150) en los 6 años anteriores a la muerte o trescientas (300) en cualquier tiempo, conforme a las exigencias de los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 del I.S.S., aprobado por el Decreto 758 de 1990.

“En asunto similar a éste, la Sala en sentencia del 3 de diciembre de 2007 radicado 28876, reiterada en la del 20 de febrero del 2008 radicación 32649, consideró que no era procedente la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, cuando la muerte del afiliado acontece en vigencia del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, en ella precisó:

“(.....) Corresponde determinar las disposiciones aplicables al asunto en controversia, y así establecer si el ad quem incurrió en la violación normativa que denuncia el censor.

“En ese orden, se impone afirmar que el fallador de alzada incurrió en los desaciertos jurídicos que le atribuye la censura, al resolver el asunto con base en los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, puesto que, sin duda alguna, al momento del fallecimiento de LLANOS TOLE <31 de julio de 2003>, la normatividad aplicable para efecto de la sustitución pensional, era el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que inició su vigencia el 29 de enero de tal anualidad, que estableció como requisito que el afiliado al sistema que fallezca, debía haber cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, con una fidelidad de cotización del 20% en el tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha del fallecimiento – sentencia C-1094 de 2003.

“Así las cosas, le asiste razón a la censura en cuanto a que en el presente asunto, no tiene aplicación el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de dicho año, **en aplicación del principio de la condición más beneficiosa consagrado en el artículo 53 de la Carta Política**, por lo que el ad quem incurrió en el error jurídico que indica el impugnante.”

Comprobado el desvarío jurídico del Tribunal, el cargo prospera, por lo cual se impone el quiebre de la sentencia gravada.

V. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

Examinados los documentos de folios 23 a 25 se concluye que la última cotización realizada por Luis Alfonso Betancourt a BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías es la correspondiente a abril de 2000 (folio 22). Ello revela que no cotizó semana alguna dentro de los tres años anteriores a su muerte.

Por ende, a la demandante no le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes. Ello fuerza la revocatoria de la sentencia de primer grado para, en su lugar, absolver a la entidad demandada, pues tampoco se alcanzó a consolidar la situación prevista en el parágrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, porque el causante no cotizó el número de semanas suficientes para adquirir el derecho a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida.

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 la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Laboral, de fecha 27 de noviembre de 2008, proferida en el proceso ordinario laboral que MARTA NIDIA CHAVERRA GARCÍA le sigue a BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S. A.

En sede de instancia REVOCA la sentencia del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, de fecha 1 de agosto de 2008, para, en su lugar, absolver a BBVA HORIZONTE PENSIONES Y

CESANTÍAS S. A. de todas las pretensiones impetradas en su contra por MARTA NIDIA CHAVERRA GARCÍA.

Costas de primera instancia a cargo de la demandante. No se causan en la segunda ni en casación.

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 GALLEGO

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

