

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No. [41094](#)

Acta No.02

Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

Bogotá D.C., primero (1°) de febrero de dos mil once (2011).

Ver Ficha:	F_CSJ_SCL_41094(01_02_11)_2011
Convenciones:	
Color Azul Agua	Problema Jurídico

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de ELSA FERNANDA CAVIEDES CORTÉS, contra la sentencia proferida por la Sala Primera de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 25 de febrero de 2009, en el juicio que le promovió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

ANTECEDENTES

ELSA FERNANDA CAVIEDES CORTÉS, llamó a juicio al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, con el fin de que fuera condenado a reconocerle y pagarle la pensión de sobrevivientes; intereses moratorios; lo ultra y extrapetita; y las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones, esencialmente, en que mantuvo vida conyugal con el causante MANUEL ANTONIO CAÑÓN; el 27 de mayo de 2003, fecha en la cual falleció el asegurado, se encontraba asistiéndolo en su lecho de enfermo; en su calidad de cónyuge del causante, solicitó al ISS el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes; a la fecha de la muerte del causante, había convivido con éste más de cinco años y no había cumplido los 30 años de edad, circunstancia que le permitía acogerse al literal b) del artículo [47](#) de la Ley 100 de 1993; el ISS mediante Resolución No. 02490 del 19 de mayo de 2005, le negó la prestación deprecada al considerar que no reunía los requisitos del precitado artículo; el Instituto demandado a través de las Resoluciones Nos. 7493 del 5 de diciembre de 2005 y 0369 del 21 de noviembre de 2006, resolvió los recursos de reposición y apelación respectivamente, negando las pretensiones de la demandante.

Al dar respuesta a la demanda (fls. 16 a 17), la accionada se opuso a las pretensiones, en cuanto a los hechos, aceptó algunos, negó otros, y de los demás, dijo que no le constaban, eran parcialmente ciertos y no eran tales. Expresó que la demandante no cumplió con los requisitos de ley para acceder a la pensión de sobrevivientes. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia del derecho reclamado, “no se deben intereses moratorios”, buena fe y prescripción.

El Juez Segundo Laboral del Circuito de Neiva, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 25 de abril de 2008 (fls. 118 a 126), declaró probada la excepción de inexistencia del derecho reclamado; negó las pretensiones de la demanda; absolvió al ISS de todas las pretensiones incoadas en su contra e impuso costas a la parte demandante.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al conocer, por apelación interpuesta por la parte demandante, la Sala Primera de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, mediante fallo del 25 de febrero de 2009, confirmó la sentencia del a quo y se abstuvo de imponer costas en la alzada.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal expresó que la controversia giraba en torno a determinar la forma como se debía interpretar el literal b) del artículo [47](#) de la Ley 100 de 1993; sobre la estructuración del derecho indicó que la mencionada disposición señalaba las personas beneficiarias de la pensión de sobrevivientes, la cual transcribió.

Posteriormente, expresó que en el hecho tercero de la demanda se indicó que a la fecha de la muerte del causante, la accionante no había cumplido los 30 años de edad, sin embargo, no se aportó la prueba que sustentara lo dicho; que el accionado aceptó que, para la fecha del deceso del causante, la actora tenía menos de 30 años de edad, razón por la cual el hecho “se tendrá como probado.” (Folio 24)

A renglón seguido, afirmó que la norma aplicable al caso bajo examen era la consagrada en el literal b) del artículo [47](#) de la Ley 100 de 1993 y transcribió la sentencia de esta Sala de la Corte del 20 de mayo de 2008, radicación [32393](#), de la cual destacó lo siguiente:

“En lo que respecta a la exigencia de la convivencia, el artículo [13](#) de la Ley 797 de 2003, en relación al texto de la norma anterior, no hizo sino aumentar de dos a cinco años el mínimo requerido y, como quiera que el artículo [12](#) ibídem conservó como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, indistintamente, a “los miembros del grupo familiar” del pensionado o afiliado fallecido, en principio, no existe una razón valedera para cambiar la posición de la Sala, plasmada en la jurisprudencia contenida en la sentencia del 5 de abril de 2005 (rad. [22560](#)), pues el simple aumento del tiempo mínimo que debía convivir la pareja antes de la muerte del causante, sería irrelevante frente a los supuestos de la norma que tuvo en cuenta la Corte para llegar a la conclusión de que se debía dar un trato igual, tanto a los beneficiarios del PENSIONADO como del AFILIADO. (...)”

En consecuencia, para demostrar su condición de beneficiarios, es indudable que este grupo de personas, debería acreditar la convivencia con el causante al momento de su muerte, pues, de lo contrario, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala, no harían parte de su grupo familiar, aunque alguna vez lo hayan sido”. (Folios 25 y 26).

Luego, concluyó que:

“no le asiste razón a la parte actora, al afirmar que le bastaba para adquirir el derecho a la pensión de sobreviviente consagrada en el literal b) del artículo [47](#) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo [13](#) de la Ley 797 de 2003, tener menos de 30 años de edad al momento del fenecimiento del causante y no haber procreado hijos con este, pues como lo advirtió la Honorable Corte Suprema de Justicia, es necesario para acceder al derecho que nos ocupa, haber demostrado que se es miembro del grupo familiar del afiliado por el tiempo consagrado en el literal a) de la norma referida.” (Folio 27).

EL RECURSO DE CASACIÓN

Fue interpuesto por la parte actora, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la parte recurrente que la Corte case la sentencia impugnada.

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación, que fue replicado y enseguida se estudia.

CARGO ÚNICO

Está planteado de la siguiente forma:

“La sentencia infringió directamente el artículo [305](#) del Código de Procedimiento Civil por remisión expresa del artículo [61](#) del Estatuto Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en relación con el artículo [19](#) y [21](#) del Código sustantivo del Trabajo; violación de la ley instrumental que tuvo como consecuencia la violación final del artículo [53](#) Constitucional.

La violación directa de la ley por la que se acusa al fallo se debió al franco desconocimiento de lo dispuesto por el artículo [305](#) del Código de Procedimiento Civil, el cual le impone al juez el deber de dictar sentencia “en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contemple”, conforme literalmente reza esta disposición aplicable al procedimiento Laboral, por remisión indirecta del artículo [61](#) del Estatuto Procesal,

La violación directa de la ley por la que se acusa al fallo se debió al franco desconocimiento de lo dispuesto por el artículo [19](#) y [21](#) del Código Sustantivo Laboral, el cual le impone al juez el deber de aplicar el principio de situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, elemento ignorado por las dos instancias, al evadir los “atestes” vistos a folio 101 del expediente administrativo que cursó en el Seguro Social, el de ELCIRA CORTES, quien afirmó que vivió tres años en su casa y luego se fue a vivir a otro lugar, el de EDILBERTO PASTRANA, visto a folio 109, quien afirmó que sabía de tal relación desde el año 98 o 99 y LUCY ANATOLIA CAÑÓN de PAEZ, quien sostuvo que vivió desde 1998, en tanto, el Juzgador no le dio el valor probatorio para conceder las pretensiones, sino, se remitió a establecer otra norma jurídica no existente en la normatividad colombiana.

También vulnera el principio constitucional del “numen” 48 de la carta política porque impide el acceso de la sustitución pensional de una persona con menos de 30 años de edad,” (Folio 5).

LA OPOSICIÓN

Dice que el cargo adolece de defectos de técnica insuperables, pues no indica el precepto legal sustantivo que atribuye el derecho a la pensión solicitada, esto es, el artículo [13](#) de la Ley 797 de 2003; los artículos [305](#) del Código de Procedimiento Civil, [19](#) y [21](#) del Código Sustantivo del Trabajo, y [53](#) de la Constitución Política no consagran el derecho a la pensión requerida; y que mezcla “en un ataque por la vía directa de violación de la ley una cuestión eminentemente fáctica como lo es la relativa a la prueba del hecho de la convivencia (...)”. (Folio 24).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Ante las deficiencias técnicas que presenta la formulación del cargo, que en parte señala la réplica, debe una vez más recordar la Sala que la casación no es una tercera instancia, en donde se debatan las diferentes posiciones de las partes, sino un medio extraordinario para rebatir los soportes fácticos o jurídicos de la sentencia de un Tribunal o, excepcionalmente, de un juez, con

miras a rectificar los errores jurídicos que puedan conllevar, para preservar la unificación de la jurisprudencia y mantener el imperio de la ley.

Esa finalidad propia del recurso extraordinario, exige un planteamiento adecuado, que permita a la Corte acometer el examen de la sentencia frente a la ley, con miras a verificar si son válidas o no las presunciones de legalidad y acierto de que está revestida toda decisión que en forma definitiva produzca el juez unitario o colegiado.

Ahora bien, el cargo presenta protuberantes errores de técnica que obligan a su desestimación y que, dada la naturaleza dispositiva y rigurosa del recurso, no pueden ser corregidos de oficio por esta Corporación.

En ese orden, es pertinente señalar, que la formulación del alcance de la impugnación es incompleta e improcedente pues no indica qué debe hacer la Corte con la sentencia del Juzgado, si confirmarla, revocarla o modificarla.

En reiteradas oportunidades la Sala ha expresado que el alcance de la impugnación constituye el *petitum* de la demanda extraordinaria, en el que el recurrente debe claramente decirle a la Corte lo que pretende con la sentencia acusada, si casarla total o parcialmente y en este caso, sobre qué puntos debe versar la anulación del fallo y cuáles deben quedar vigentes; además, qué pretende con la sentencia del Juzgado, si confirmarla, modificarla o revocarla y, en estos dos últimos casos, cuál debería ser la decisión de reemplazo. Pues por tratarse de un recurso rogado, el recurrente está obligado a señalar el derrotero que debe seguir la Corte en ese sentido, a fin de que se cumpla el propósito que con ella persigue.

Y aunque el mencionado defecto es superable, en el entendido de poderse determinar qué es lo pretendido por la impugnante con el recurso extraordinario, no ocurre lo mismo con las demás deficiencias que se procede a destacar a continuación:

Los artículos [305](#) del Código de Procedimiento Civil y [61](#) del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, no son normas sustanciales de carácter nacional, que habiendo sido base esencial de la decisión o hayan debido serlo, se estimen violadas.

Bien es sabido que solo tienen el carácter de precepto legal sustantivo de orden nacional aquellos que son atributivos de derechos; y los antecitados artículos, cuya infracción denuncia el cargo, son normas netamente procesales, no atributivas de derechos, por lo que su quebranto, para efectos del recurso extraordinario, debe denunciarse por violación medio respecto de otras normas que sí ostenten tal calidad.

También, advierte la Sala, que los artículos [19](#) y [21](#) del Código Sustantivo del Trabajo son principios generales no normas sustanciales de alcance nacional que consagren derechos.

Asimismo, la Sala estima pertinente recordar que el principio de favorabilidad consagrado en los artículos [21](#) del Código Sustantivo de Trabajo y [53](#) de la Constitución Política, se pregona de la aplicación de normas laborales, en donde se exige como presupuesto básico que el conflicto se suscite entre dos o más disposiciones legales vigentes, del mismo rango y también reguladoras de la misma situación, pero con diferentes consecuencias jurídicas, lo que ciertamente no ocurre en este caso, máxime que la censura no precisó entre cuáles normas presuntamente se presentó el conflicto, solamente se limitó a señalar que “se remitió a establecer otra norma jurídica no existente en la normatividad colombiana”. (Folio 5).

En cuanto al artículo [48](#) de la Carta Política, que aborda el tema de la seguridad social, es un principio constitucional que no consagra el derecho reclamado, esto es, la pensión de sobrevivientes.

Además, en la acusación se incurre en una deficiencia técnica, pues no obstante estar enderezada por la vía directa, la cual supone una plena conformidad del recurrente con el fallo en cuanto al aspecto fáctico de la controversia y, por ello, el ataque debe formularse con abstracción de cualquier debate de carácter probatorio, el, incurre en la impropiedad de referirse a temas netamente probatorios, como, cuando dice:

“al evadir los “atestes” vistos a folio 101 del expediente administrativo que curso en el Seguro Social, el de ELCIRA CORTES, quien afirmó que vivió tres años en su casa y luego se fue a vivir a otro lugar, el de EDILBERTO PASTRANA, visto a folio 109, quien afirmó que sabia de tal relación desde el año 98 o 99 y LUCY ANATOLIA CAÑON de PAEZ, quien sostuvo que vivió desde 1998, en tanto, el Juzgador no le dio el valor probatorio para conceder las pretensiones, (...)”. (Folio 5).

Si se mezclan ambas vías, termina convirtiéndose la acusación en un alegato de instancia, inadecuado para la finalidad del recurso extraordinario de casación, como ocurre en este caso.

Son suficientes las anteriores consideraciones, para desestimar el cargo.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte recurrente. Como agencias en derecho se fija la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$2.500.000). MONEDA CORRIENTE.

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 25 de febrero de 2009, por la Sala Primera de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, dentro del juicio ordinario laboral promovido por ELSA FERNANDA CAVIEDES CORTÉS, a través de apoderado contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Costas a cargo de la parte recurrente, conforme se indicó en la parte motiva.

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

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

LUÍS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

CAMILO TARQUINO GALLEGO

□

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

