

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

Magistrado Ponente

SL13235-2014

Radicación n° 44806

Acta 34

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil catorce (2014).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por LUZ ARACELLY CASTAÑEDA VELÁSQUEZ, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 3 de septiembre de 2009, en el proceso que instauró contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, al que fue acumulado el promovido por MARÍA RUBIELA GÓMEZ GÓMEZ contra la misma entidad.

ANTECEDENTES

LUZ ARACELLY CASTAÑEDA VELÁSQUEZ llamó a juicio al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, con el fin de que se le condenara a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes, a partir del 10 de enero de 2002, en su calidad de compañera del señor FRANCISCO JAVIER MONTOYA ACEVEDO; las mesadas adicionales, los servicios médicos, quirúrgicos y hospitalarios; intereses moratorios e indexación; y las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que el señor FRANCISCO JAVIER MONTOYA ACEVEDO estaba afiliado al Instituto de Seguros Sociales y falleció el 10 de enero de 2002, por causas de origen no profesional; que el ISS negó la solicitud de pensión de sobrevivientes a la demandante con el argumento de que también se había presentado a reclamar la señora MARÍA RUBIELA GÓMEZ quien alegó haber tenido un vínculo matrimonial y que no se había demostrado convivencia de ninguna de ellas con el fallecido; que convivió con el afiliado desde

el año 1994 hasta la muerte del afiliado en el Municipio de Itagüí.

Al proceso fue llamada como interviniente ad excludendum la señora MARÍA RUBIELA GÓMEZ en calidad de cónyuge, quien a pesar de ser notificada no intervino en el juicio, según lo consignado en el auto del 7 de mayo de 2004, visible a folio 44. A su vez, mediante auto del 3 de octubre de 2005 (folio 63 y 64) se decretó la acumulación del proceso que adelantó la citada señora GÓMEZ GÓMEZ contra el ISS, en su condición de cónyuge supérstite del causante, en el que también pretendía el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Al dar respuesta a la demanda, el Instituto de Seguros Sociales aceptó el hecho de la afiliación del señor FRANCISCO JAVIER MONTOYA ACEVEDO, su fallecimiento, la presentación de la solicitud de pensión y la existencia de la resolución mediante la cual se resolvió negativamente su petición; frente a los demás hechos, en especial sobre la supuesta convivencia con el causante, adujo que no le constaban y formuló las excepciones de inexistencia de la obligación, cumplimiento de un deber legal, prescripción, imposibilidad de condena en costas (fls. 23 a 27).

A la demanda presentada por María Rubiela Gómez, expuso que se oponía a la totalidad de pretensiones, para lo cual argumentó que si bien el fallecido y la demandante tuvieron la calidad de cónyuges, no es cierto que convivieran juntos, porque se habían separado hacia 10 años. Propuso las excepciones de Inexistencia de la obligación de pagar pensión de sobrevivientes, cumplimiento de un deber legal, prescripción, buena fe del Seguro Social, imposibilidad de condena en costas e improcedencia de la indexación de las condenas (fls. 36 a 39 del cuaderno anexo).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 18 de diciembre de 2008, condenó a la entidad demandada a reconocer y pagar a las demandantes en un 50% para cada una la pensión de sobreviviente de su compañero permanente y cónyuge, a partir del 10 de enero de 2002 y al pago del retroactivo de las mesadas vencidas de forma indexada, así como a las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada año en forma vitalicia, y declaró probada la excepción de cumplimiento de un deber legal por lo que se absolvió de costas a la demandada (fls. 109 a 111).

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La alzada se surtió por apelación de la entidad demandada, por lo que el sentenciador al resolver la alzada, que terminó con la sentencia atacada en casación, revocó parcialmente la de primera instancia, y en su lugar, dispuso que el pago del 100% de la pensión de sobrevivientes es únicamente a favor de Rubiela Gómez Gómez en su condición de cónyuge supérstite (fls. 121a 129).

Para ello adujo, que basado en los elementos probatorios obrantes en el proceso, efectivamente el señor Francisco Javier Montoya para el momento del fallecimiento hacia vida en común tanto con la señora MARÍA RUBIELA GÓMEZ como con la señora LUZ ARACELLY CASTAÑEDA por cuanto existía una convivencia simultánea entre el afiliado y las demandantes; que si bien la convivencia que sostenía el fallecido no era de carácter permanente, no puede desconocerse la existencia de un vínculo familiar y afectivo del causante con cada una de las demandantes, toda vez que era quien sostenía económicamente el hogar por imperativo legal.

Señaló que en el sub judice, se está frente a una pensión de sobrevivientes regida por la versión original de ley 100 de 1993, en sus artículos 46 y 47, por lo que frente a la procedencia de la repartición de la pensión entre las demandantes no es aplicable la distribución consagrada en la ley 797 de 2003, toda vez que la pensión se causó estando en vigencia la citada ley 100 de 1993. De ahí que el fallador de segunda instancia dio aplicación al artículo 74 ibídem y al establecer quienes eran beneficiarios de la pensión de sobrevivientes impuso el principio de alternatividad secuencial, en primero lugar la cónyuge y a falta de ella, la compañera permanente, desechando el otorgamiento simultáneo a esposa y compañera.

RECURSO DE CASACIÓN

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

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case parcialmente la sentencia recurrida, para que, “en subsiguiente SEDE DE INSTANCIA, CONFIRME el fallo de primer grado. Se provea sobre costas como es de rigor.”

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que no fueron replicados.

CARGO PRIMERO

Textualmente reza: “Denuncio en la sentencia gravada, por la vía directa, interpretación errónea del artículo 47 de la ley 100 de 1993, en relación con los artículos 46,50,141,142 de la ley 100 de 1993, 7 del decreto 1889 de 1994, 61 del C. de P.L. Artículos 13,42,248 y 53 de la Constitución Nacional”.

Para demostrar el cargo, resalta que la hermenéutica que el Tribunal hizo del artículo 47 de la ley 100 de 1993, es contraria a los objetivos y fines que traza la seguridad social, que en el caso de la pensión de sobrevivientes, tal prestación tiene como fin cubrir las necesidades de la familia ante la calamidad del fallecimiento de su soporte económico; advierte que no hay un acreedor prevaleciente de la pensión cuando la misma es reclamada por la cónyuge supérstite y la compañera permanente, cuando ambas han hecho vida marital con el asegurado, pues considera que ante dos titulares del derecho a la pensión con igual vocación, como se ha dicho en sentencia CSJ SL. 3 jun. 2004, rad. 21474, sobre la convivencia simultánea, debe fijarse la cuota parte de la pretensa pensión.

VIII. CARGO SEGUNDO

Lo planteó así: “Denuncio en la sentencia gravada, por la vía directa, infracción directa de los artículos 4 y 42 de la Constitución Política, 47 de la ley 100 de 1993, en relación con los artículos 46, 50, 141,142 de la ley 100 de 1993, 7 del decreto 1889 de 1994, 61 del C. del P.L. Artículos 13, 42,248 y 53 de la Constitución Nacional”.

Para demostrar el cargo, resalta que atendiendo el test de razonabilidad en que la Corte se ha fundamentado para tantas decisiones, no resulta razonable un trato diferente para dos personas que se encuentran en la misma condición; que el trato igual que pregonan la constitución en su artículo 13 cobra más vigencia en estos casos, toda vez que son dos núcleos familiares que han

quedado en desamparo ante el desaparecimiento de su soporte económico y apoyo espiritual; que el tribunal va en contra de esta norma, al no aplicarla a favor de la compañera permanente, no obstante encontrar reunidos los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, tales como la condición de beneficiaria y la convivencia por el lapso legal respectivo.

I.

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta que los dos cargos planteados se dirigieron por la vía directa, que supone una total y completa conformidad con las conclusiones fácticas y probatorias que le sirvieron de fundamento al Tribunal, es menester destacar que son hechos indiscutidos el fallecimiento del asegurado Francisco Javier Montoya Acevedo, ocurrido el 10 de enero de 2002; el haber cotizado en el último año anterior a su muerte un total de 37.14 semanas; la condición de cónyuge supérstite del causante Rubiela Gómez Gómez y de compañera permanente de Luz Aracelly Castañeda; así como la convivencia simultánea que tuvieron ambas demandantes con el asegurado, quien les brindó a ellas hasta el momento de su muerte, las atenciones afectivas, económicas y personales propias de una familia.

Es así como, el único aspecto que discute el impugnante y que se ubica en el plano estrictamente jurídico, se circunscribe a determinar si a la luz de lo dispuesto en las normas de la Ley 100 de 1993, es procedente prevalecer el derecho de la cónyuge supérstite del asegurado fallecido por encima de la compañera permanente, cuando aparezca demostrado que existió convivencia simultánea, tal como lo dedujo el Tribunal, o si por el contrario, en esa circunstancia debe repartirse proporcionalmente la pensión de sobrevivientes, según el tiempo de convivencia, como lo asegura el censor.

Conforme a la fecha en que se produjo el deceso del asegurado, esto es el 10 de enero de 2002, no hay duda alguna que las normas que gobiernan la pensión de sobrevivientes objeto del presente proceso, son las contenidas en la Ley 100 de 1993, que en cuanto atañe a la eventualidad de coexistir una convivencia simultánea del causante con la cónyuge supérstite y la compañera permanente, debe proferirse a aquella en tanto es quien tiene la vocación de acceder a la prestación económica, pues el artículo 47 de la citada ley en concordancia con el 7º del Decreto 1889 de 1994, la privilegia en caso de darse la situación que aquí se presenta.

Ya la Corte en diferentes oportunidades ha dejado sentado ese criterio de darle prelación a la cónyuge por encima de la compañera permanente, cuando el fallecimiento del asegurado ocurre en vigencia de Ley 100 de 1993, como ocurrió en este caso, para lo cual es pertinente rememorar la sentencia CSJ SL. 15 mayo. 2012, rad. 42497, en la que al referirse a otros pronunciamientos en ese mismo sentido, se dijo:

En efecto, ya la Corte en reiteradas oportunidades ha precisado ese mismo criterio que sirvió de sustento al Tribunal para reconocerle a la cónyuge supérstite el derecho en vigencia de la Ley 100 de 1993, la cual se ha reiterado en la sentencia del 2 de agosto de 2008, radiación 33771, en cuanto se dijo:

“La disposición que rige el asunto y que le da derecho a la demandante a reclamar la pensión de sobrevivientes, es precisamente el artículo 47 inicial de la Ley 100 de 1993. Ello es así, porque LIBIA DE JESÚS ORTIZ RINCÓN, como cónyuge del pensionado fallecido, acreditó los requisitos que consagra la preceptiva en comento,

amén de que conforme a la jurisprudencia, cuando se presenta una convivencia simultánea del causante con la cónyuge y la compañera permanente, la vocación para hacerse beneficiaria de la pensión la tiene en primer lugar la cónyuge y, sólo a falta de ésta, la compañera permanente, criterio que se renueva en el sub judice.

"Lo anterior no obsta para precisar que si se da una convivencia simultánea del pensionado tanto con su cónyuge como con la compañera, la beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, en primer término, es la esposa, por cuanto así se desprende del artículo 7° del decreto 1889 de 1994, reglamentario de la Ley 100 de 1993. Pero en todo caso, para que el cónyuge tenga el derecho a la susodicha sustitución pensional, deberá cumplir "con los requisitos exigidos por los literales a) de los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993", como lo exige perentoriamente el artículo 9° del decreto citado. 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, al menos desde el momento en que éste adquirió el derecho a la pensión respectiva; y, en tercer lugar, 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, sin que tengan al efecto - ahora - incidencia alguna, las circunstancias en que se produjo la ruptura de la convivencia con su cónyuge, vale decir, si ésta se dio por causas imputables al causante o no, puesto que el presupuesto de ausencia de culpabilidad del fallecido no fue reproducido en la nueva preceptiva que reguló integralmente la materia con un fundamento y contenido diferentes.

"En cuanto a lo que plantea la acusación, de que frente al artículo 7° del Decreto 1889 de 1994, está el 4° de la C. P., habría que decir que no se presenta incompatibilidad alguna con el 42 ibídem, pues precisamente el 7° del decreto referido precisa que tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes, "en primer término", el cónyuge, y sólo a falta de éste, entra como beneficiario el compañero o compañera permanente, que evidencia la prelación a la familia primaria como núcleo fundamental de la sociedad, cuando por decisión libre un hombre y una mujer deciden contraer matrimonio, o cuando por voluntad resuelven unirse dejando de lado las nupcias, para como compañeros conformar responsablemente una familia. En ese orden, en el presente asunto se protege la cónyuge que demostró reunir los requisitos legales para ser beneficiaria de la pensión suplicada, y al hijo habido entre el pensionado y su compañera. Así, no se conjuga la exégesis que la recurrente ensaya de los artículos 47 de la Ley 100 de 1993 y 7° del Decreto 1889 de 1994 frente al 4° y 42 de la Carta Política, pues se precisa que el análisis que le imprimió el fallador de alzada al artículo 47 de la Ley 100 de 1993 es el legítimo, coherente con el criterio jurisprudencial al punto.

"En torno al alcance subsidiario para que se satisfaga la pensión por partes iguales, entre la cónyuge y la compañera, al momento de la muerte del pensionado <21 de julio de 2000> no existía normativa que permitiera tal criterio, ya que la preceptiva que gobernaba el asunto <artículo 47 inicial de la Ley 100 de 1993 y 7° del Decreto 1889 de 1994> no disponían nada al respecto.

Por lo visto, no incurrió el Tribunal en la trasgresión de las normas denunciadas, en cuanto dispuso que el 100% de la pensión de sobrevivientes debía reconocerse a favor de Rubiela Gómez Gómez, en su condición de cónyuge supérstite del causante, a pesar de encontrarse demostrado que además de la convivencia que sostuvo con ésta, también convivió y simultáneamente con la compañera permanente.

El cargo no prospera.

Sin costas en el recurso extraordinario por cuanto no hubo réplica.

II.

DECISIÓN

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 tres (3) de septiembre de dos mil nueve (2009) por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por ARACELY AFANADOR DE CORTES contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y al que fue acumulado el instaurado por MARÍA RUBIELA GÓMEZ GÓMEZ.

Sin costas en el recurso extraordinario por las razones ya expuestas.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Presidente de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE



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

