

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

Magistrado ponente

SL7359-2014

Radicación n.º 46460

Acta 20

Bogotá, D. C., once (11) de junio de dos mil catorce (2014).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 1º de febrero de 2010, en el proceso que instaurara en su contra JUAN ÁNGEL CARVAJAL MARÍN quien actúa en nombre propio y de las menores CLAUDIA MILENA y LEIDY LILIANA CARVAJAL GALLO.

Acéptese como sustituta procesal del Instituto de Seguros Sociales a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, según la petición que obra a folios 36 y 37 del cuaderno de la Corte, en los términos del artículo 60 del C. de P. C., aplicable a los procesos laborales y de la seguridad social por expresa remisión del artículo 145 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social.

ANTECEDENTES

Juan Ángel Carvajal Marín, en las condiciones arriba indicadas, llamó a proceso al Instituto, con el fin de que fuera condenado al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge e hijas respectivamente, de la afiliada fallecida Rosa Angélica Gallo.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que su esposa falleció el 18 de octubre de 2004, por causas de origen no profesional. La causante había previamente solicitado pensión de invalidez, en razón a que fue calificada por la Junta Regional de Invalidez de Antioquia con una pérdida de capacidad laboral del 71,04% estructurada el 19 de marzo de 1998. La afiliada falleció antes de

obtener respuesta a su solicitud, por lo que sus beneficiarios reclamaron pensión de sobrevivientes. Mediante Resolución N° 6137 de 6 de abril de 2005, el Instituto negó la pensión de invalidez porque a la fecha de consolidación de ese estado, la afectada no pertenecía al sistema de seguridad social y no había cotizado semana alguna, pues su primera afiliación se dio el 1° de noviembre de 2002. La de sobrevivientes también fue adversa, porque si bien aparecían acreditadas 81 semanas de aportes en los 3 años anteriores al fallecimiento, no se satisfacía el requisito de fidelidad de cotizaciones al sistema, toda vez que debió sufragar 284 semanas y sólo acumuló en toda la vida laboral 81 semanas. Agotó la vía gubernativa y la entidad demandada en Resolución N° 028206 de 21 de octubre de 2008, confirmó la anterior.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, admitió como cierto el fallecimiento si está debidamente probado, la negativa al reconocimiento pensional y las razones invocadas para ello, así como el agotamiento de la vía gubernativa. Adujo en su defensa que en este caso no se cumplía el requisito de fidelidad de cotizaciones al sistema para que los beneficiarios de la causante pudieran acceder al derecho deprecado.

En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cumplimiento de un deber legal, prescripción, pago, compensación, buena fe, imposibilidad de condena en costas, e improcedencia de la indexación de las condenas.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, Piloto de la Oralidad, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 22 de septiembre de 2009, condenó al Instituto al pago de la pensión de sobrevivientes a favor del cónyuge supérstite en un 50% y el otro 50% para las hijas menores de edad, a partir del 18 de octubre de 2004. Para las últimas hasta cuando cumplan la mayoría de edad, o en su defecto acrediten estar realizando estudios, caso en el cual se pagará hasta los 25 años de edad. Fijó como retroactivo calculado hasta el 30 de septiembre de 2009, la suma de \$14'718.932,00 para el cónyuge y \$7'359.466, a cada una de las menores. Dispuso la indexación de la deuda. Autorizó a descontar lo pagado por indemnización sustitutiva. (fls. 98 a 100).

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante fallo del 1° de febrero de 2010, confirmó el del Juzgado en su integridad.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró como fundamento de su decisión, lo siguiente:

Asiste razón al Instituto de Seguros Sociales cuando advierte que al momento del fallecimiento de la señora Gallo de Carvajal, la norma no había sido declarada inexecutable y por lo tanto, en principio, debería darse estricta aplicación a lo que en ella se hubiera dispuesto.

Pese a lo anterior, hecha una lectura juiciosa de la sentencia C-556 de agosto 20 de 2009, de la que fue ponente el Magistrado Nilson Pinilla Pinilla y mediante la cual declaró inexecutable la H. Corte Constitucional los literales a) y b) del artículo 12 de la ley 797 de 2003, se puede apreciar en primer lugar que en dicha sentencia no se advirtió expresamente que sus efectos serían estrictamente hacia el futuro como sí lo había hecho en sentencias precedentes también de inexecutable de la citada ley; pero fundamentalmente porque de la parte motiva de dicha

sentencia y mas exactamente de la ratio decidendi, puede deducirse que el motivo que condujo a esa Corporación a adoptar la mencionada decisión, fue de índole netamente sustantivo como lo es la violación al principio de progresividad, lo que implica que la norma nació viciada por esa trasgresión, lo que justifica su inaplicación.

Consideró la Corte Constitucional en dicha decisión que el requisito de fidelidad al Sistema implicaba una carga adicional a los afiliados al mismo, que obligaba a sus familiares a soportar el hecho de que, ante la contingencia de su muerte, quedaran desprotegidos, siendo ese un requisito muy difícil de cumplir y que no cuenta con una justificación de orden constitucional que permitiera al legislador, en su esfera de regulación normativa, inobservar el principio de progresividad que informa el Sistema normativo en materia de seguridad social.

Dijo expresamente la Corte en la sentencia en cita que 'El deber asumido por el Estado al respecto es de no regresividad, es decir, no es legítimo, en principio, adoptar medidas ni sancionar normas jurídicas que disminuyan los derechos económicos, sociales y culturales de los que disfruta la población.

Dado que, por regla general, el Estado se obliga a mejorar el cubrimiento y calidad de estos derechos, simultáneamente asume la proscripción de reducir los niveles vigentes o derogar los ya existentes. Es decir, no pueden existir reformas regresivas, salvo que exista una justificación de raigambre constitucional'...

RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el Instituto demandado, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver previo estudio de la demanda de casación. No hubo réplica.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque el fallo del Juzgado y en su reemplazo absuelva al Instituto de todas las pretensiones elevadas en su contra.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, así:

CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia por vía directa:

Por INFRACCIÓN DIRECTA, los artículos 37 y 49 de la Ley 100 de 1993, 45 de la Ley 270 de 1996, 12 de la Ley 797 de 2003, numeral 2°, literales a) y b), y 230 de la Constitución Política, lo cual se produjo como consecuencia de la APLICACIÓN INDEBIDA de los artículos 48 de la Ley 100 de 1993, 13 de la Ley 797 de 2003 y 4° de la Constitución Política.

En el desarrollo afirma el impugnante:

A diferencia de lo manifestado por el ad quem, la norma vigente y con presunción de legalidad para el momento del fallecimiento de la causante, es decir, la que regía el posible derecho pensional de sus beneficiarios, era el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, numeral 2°, literales a) ó b).

Dicha norma no había sido retirada del ordenamiento jurídico a través de una sentencia de

inexequibilidad de la Corte Constitucional cuando se causó el supuesto derecho, situación que sólo ocurrió mucho tiempo después a través de la sentencia C - 556 del 20 de agosto de 2009, Magistrado ponente doctor Nilson Pinilla Pinilla. Por lo tanto, la 'inaplicación' de la normatividad de la Ley 797 de 2003 por parte del Tribunal está en contravía con el artículo 230 de la Constitución Política, causando una inmensa y muy dañina inseguridad jurídica.

Es que el abuso del control de constitucionalidad difuso, sustrayéndolo del órgano concreto y de cierre en materia constitucional, sólo implica que el juez legisla para el caso en concreto, desconoce la normatividad vigente y de obligatorio cumplimiento y, además, se convierte en un parlamento negativo sobreponderoso y antidemocrático.

De acuerdo con el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, 'las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario'. La anterior disposición fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C - 037 de 1996, por lo cual, por regla general, las decisiones de la mencionada Corte tienen efectos hacia el futuro y, de manera excepcional, esas consecuencias pueden ser definidas en otro sentido por la misma Corporación, lo cual no sucedió en el caso que nos ocupa como lo reconoció en su determinación el propio Tribunal.

Cuando la Corte Constitucional no modula en el tiempo, de manera expresa, los alcances de sus decisiones, se acude supletoriamente a la regulación prevista en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996. Por lo tanto, '... a partir de la Ley 270, la Corte Constitucional debe establecer expresamente los efectos distintos a los pro futuro, situación que, por ignorancia jurídica, entendió en forma inversa el juez de segundo grado.

(...)

En conclusión, como en el presente caso la de cujus no reunió el requisito legal del porcentaje de fidelidad de cotización con el sistema pensional no puede concedérsele una pensión de sobreviviente de origen común a sus beneficiarios sin violar de manera flagrante la Constitución Política y la ley.

Además, no puede hablarse, como lo hizo el Tribunal, de que la norma '... nació viciada...' (folio 122 del primer cuaderno del expediente) debido a que la Corte Constitucional declaró inexecutable la disposición por vicios de fondo, materiales, hecho que reconoció el juez colegiado, no de forma o creación. Por lo tanto, el artículo sí nació válidamente a la vida normativa, hizo parte del ordenamiento jurídico, estuvo vigente y produjo efectos. Reguló las situaciones de hecho correspondientes hasta el momento en que fue retirado del ordenamiento jurídico a través del mecanismo pertinente: una sentencia de inexecutable del órgano competente, la Corte Constitucional.

CARGO SEGUNDO

El cargo segundo es similar al anterior y se sustenta en forma muy semejante.

CONSIDERACIONES

La Corte estudiará en forma conjunta estas dos acusaciones propuestas contra el fallo del Ad quem, en atención a que se orientan por el sendero de puro derecho, citan similar elenco normativo y persiguen idéntico objetivo, y por así permitirlo el artículo 51 del Decreto 2651 de

1991, convertido en legislación permanente por el artículo 161 de la Ley 446 de 1998.

Fueron hechos establecidos en el proceso y que se entienden admitidos por el impugnante dada la orientación jurídica de los ataques que: i) Rosa Angélica Gallo falleció el 18 de octubre de 2004, por causas de origen no profesional; ii) cotizó al Instituto durante toda su vida laboral 81 semanas de aportes todas en los 3 años anteriores al fallecimiento; iii) la fidelidad de aportes al sistema entre la fecha en que cumplió 20 años de edad y la de la muerte, no superó el 20%, pues debió haber aportado 284 semanas y sólo registra en toda la vida laboral 81 semanas.

1.- Es cierto que en casos similares al presente, la Corporación en el pasado, exigió en relación con la pensión de sobrevivientes, el cumplimiento del porcentaje de fidelidad de cotizaciones al sistema durante el lapso en que tuvo vigor ese requisito, esto es entre la entrada en vigencia del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, y la sentencia que lo declaró parcialmente inexecutable, la C-556 de 2009, con apoyo en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996 o Estatutaria de la Administración de Justicia, en cuanto el juez constitucional en la parte resolutoria no previó que esa decisión tuviese efectos retroactivos. Al no haber modulado la Corte Constitucional los efectos del fallo al realizar el control abstracto, se entendió que durante el periodo en que tuvo vigor la exigencia de fidelidad de cotizaciones al sistema, estuvo amparada por la presunción de constitucionalidad y su aplicación en ese interregno resultaba obligatoria.

No obstante lo anterior, la nueva composición de la Sala, por mayoría de sus miembros, en sentencia de 20 de junio de 2012 rad. N° 42540, varió su criterio en lo referente a los efectos que debe surtir la declaratoria de inexecutable de una determinada disposición en materia de seguridad social, que haya impuesto un requisito que el juez de la Carta encuentra contrario a preceptos superiores por ser abiertamente regresivo.

En esos eventos y ante la existencia de una previsión legal que desconoce el principio de progresividad el cual irradia las prestaciones de la seguridad social, el juzgador para lograr la efectividad de los postulados que rigen la materia y valores caros a un estado social de derecho consagrados en nuestra Constitución Política, especialmente en los artículos 48 y 53, y que encuentran sustento también en la regulación internacional como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y los tratados sobre el tema ratificados por el Estado Colombiano los cuales prevalecen sobre el orden interno, debe abstenerse de aplicar la disposición regresiva aún frente a situaciones consolidadas antes de la declaratoria de inexecutable, en las hipótesis en que ella se constituya en un obstáculo para la realización de la garantía pensional. Lo anterior significa que no se está disponiendo su inaplicabilidad general, pues frente a quienes la norma no resulte regresiva y consoliden el derecho durante el tiempo que tuvo vigor debe surtir plenos efectos.

Esto es, no se trata de darle efectos retroactivos a la decisión de inexecutable mencionada, sino de inaplicar el requisito de fidelidad por su evidente contradicción con el principio constitucional de progresividad que rige en materia de seguridad social.

Este cambio de postura va en armonía con lo dispuesto en la sentencia de 8 de mayo de 2012, Rad. N° 35319, en que esta Sala asentó que en aquellos casos en que el afiliado ya había cumplido los requisitos previstos en una disposición para que se le cubriera una de las contingencias a cargo de la seguridad social, la ley nueva no puede hacer más gravosa su situación en el sentido de exigirle unas condiciones superiores a las ya satisfechas, para acceder a

la prestación correspondiente.

Consideró la Corporación que

cuando, el esfuerzo económico de un afiliado ha alcanzado el mínimo de contribuciones que la ley vigente señala como necesarios para que se le reconozca una determinada pensión, un cambio legislativo no puede aniquilar la eficacia de tales cotizaciones so pretexto de que falta por cumplirse la condición señalada en la ley para hacerlo exigible.

Más adelante precisó:

Los aludidos preceptos deontológicos surgen de las disposiciones del orden jurídico vigente, tanto de rango legal como suprallegal, en la específica materia de la seguridad social. En efecto, la Constitución consagra el derecho fundamental de la seguridad social en su artículo 48; la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada el 10 de diciembre de 1948 establece en su artículo 22 que toda 'persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social'.

De esta garantía de orden prestacional y, por lo mismo, sujeta a las condiciones económicas y legales de cada Nación, fluyen derechos que, una vez consolidados, no pueden ser desconocidos ni aún en estados de excepción (artículo 93 C.P.), al igual que las reglas y principios contenidos en los tratados que sobre la materia ratifique el Estado Colombiano, las cuales prevalecen en el orden interno y sirven de pauta interpretativa de la normatividad nacional. En este sentido, cabe citar la decisión de la Sala, del 8 de julio de 2008 (Rad. 30581) en la que se sostuvo:

'Es más, remitiéndose esta Corporación a las fuentes y acuerdos vinculantes de índole internacional del derecho al trabajo, incorporados a nuestro ordenamiento interno como Estado miembro a través de la ratificación de los respectivos convenios o tratados internacionales en los términos de los artículos 53, 93 y 94 de la Carta Política, y que pasan a integrar el bloque de constitucionalidad, es dable destacar que los mandatos de la Organización Internacional del Trabajo OIT no se oponen a la aplicación de la condición más beneficiosa y por el contrario son compatibles con la orientación que a esta precisa temática le viene dando la Sala, al señalar en el artículo 19-8 de la Constitución de la OIT que <En ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación> (resalta y subraya la Sala)'.

Como se ve, la Constitución de la OIT plantea el tema en el plano de la sustitución de normas, y no necesariamente alude a derechos consolidados, sino también a garantías o condiciones establecidas en la ley modificada.

Incluso debe indicarse que el Pacto de San José que contempla el compromiso de los Estados de lograr progresivamente la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, impone una estructura programática en torno al citado derecho, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos que en su artículo 26 contempla el compromiso 'para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales'.

De otro lado, el artículo 272 de la Ley 100 de 1993 estableció que los principios mínimos señalados en el 53 de la Constitución tienen 'plena validez y eficacia' en materia de seguridad social. Esa alusión expresa de los principios constitucionales allí señalados, es la fuente donde se

sustenta los principios laborales, y así no puede estimarse que sea un postulado exclusivo del 'derecho del trabajo', sino lógicamente aplicable a la seguridad social.

El reconocimiento de aquellos no se opone al mandato constitucional del imperio de la ley, entendida ésta lato sensu. Del mismo modo, corresponde reconocer que no pueden erigirse en una regla absoluta, porque en un Estado Constitucional no hay lugar a mandatos de ese género, máxime cuando su desarrollo no se opone a la posibilidad de que una situación social sobreviniente conlleve, para conservar una prestación en términos reales, es decir efectivamente adjudicable, que se modifiquen los requisitos para su reconocimiento, haciéndolos más rigurosos. Pero la situación de quien ya cumplió la prestación económica, derivada del 'contrato intergeneracional', o de 'ayuda mutua' amerita un reconocimiento por haber hecho el esfuerzo que en su momento se le exigió, todo al aplicar la función interpretativa e integradora de los principios.

2.- Es con fundamento en los criterios precedentes, que en el sub lite, no puede exigirse a los demandantes para efectos de la pensión de sobrevivientes el cumplimiento del requisito de fidelidad de cotizaciones al sistema del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que la causante cumplió 20 años de edad y la fecha de la muerte, no obstante que el deceso ocurrió estando en vigor tal exigencia, por cuanto dicha previsión fue a todas luces regresiva como lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia C-556 de de 2009.

... la exigencia de fidelidad de cotización, que no estaba prevista en la Ley 100 de 1993, es una medida regresiva en materia de seguridad social, puesto que la modificación establece un requisito más riguroso para acceder a la pensión de sobrevivientes, desconociendo la naturaleza de esta prestación, la cual no debe estar cimentada en la acumulación de un capital, sino que por el contrario, encuentra su fundamento en el cubrimiento que del riesgo de fallecimiento del afiliado se está haciendo a sus beneficiarios.

Por las razones anteriores, no prosperan los cargos.

Sin costas en el recurso extraordinario por no haber sido causadas.

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 primero (1°) de febrero de dos mil diez (2010) por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por JUAN ÁNGEL CARVAJAL MARÍN quien actúa en nombre propio y de las menores CLAUDIA MILENA y LEIDY LILIANA CARVAJAL GALLO, contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES en liquidación, hoy sustituido procesalmente por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

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

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

