

Radicación n.º 47499

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

Magistrado ponente

SL831-2015

Radicación n.º 47499

Acta 02

Bogotá, D. C., cuatro (04) de febrero de dos mil quince (2015).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de BLANCA NIDIA SALAZAR GUTIÉRREZ, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, el 17 de junio de 2010, en el proceso que instauró la recurrente contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Acéptese como sustituta procesal del Instituto de Seguros Sociales a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, según la petición que obra a folios 33 y 34 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

BLANCA NIDIA SALAZAR GUTIÉRREZ llamó a proceso al Instituto, con el fin de que fuera condenado al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en su condición de compañera permanente del afilado fallecido Alexis Osorio Cardona, a partir del 12 de agosto de 1994 fecha de la muerte de este último. Pidió además los intereses moratorios y la indexación de la deuda.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que el 12 de agosto de 1994 falleció su compañero permanente por causas de origen no profesional. Reclamó ante el Instituto la prestación periódica por muerte como compañera permanente «hecho plenamente demostrado dentro de los trámites administrativos». Obtuvo respuesta negativa mediante Resolución nº 002115 de 14 de junio de 1996 con el argumento de no cumplir el causante los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, pues no siendo cotizante activo no cotizó 26 semanas durante el año anterior al deceso. No comparte dicho razonamiento porque su compañero sufragó 360,1429 semanas antes de la vigencia del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993, por lo que procedía el derecho en virtud del principio de condición más beneficiosa. La entidad le reconoció indemnización sustitutiva por valor de \$471.171,00.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones; en cuanto a los hechos, admitió el deceso y la fecha de su ocurrencia, y la existencia de reclamación y la respuesta negativa; los demás los negó o manifestó la necesidad de ser probados. Adujo que el difunto no dejó cotizado el número mínimo de semanas para que sus beneficiarios pudieran

acceder al derecho pretendido.

En su defensa propuso las excepciones de prescripción, falta de satisfacción de los requisitos legales para acceder a la pensión, carencia del derecho reclamado y las declarables de oficio.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Adjunto Primero Laboral del Circuito de Manizales, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 26 de marzo de 2010 (fls. 80 a 88), declaró probada la excepción de falta de cumplimiento de requisitos legales para obtener la pensión reclamada y en consecuencia, absolvió al Instituto de todos los cargos.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales conoció en virtud de la apelación de la demandante y mediante fallo del 17 de junio de 2010, confirmó el del Juzgado en su integridad.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró como fundamento de su decisión que la demandante no acreditó como era su deber, el haber hecho vida marital con el causante hasta el momento de la muerte y por lo menos en los dos años anteriores al deceso, como lo exige la norma aplicable al caso, esto es, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993. Dijo textualmente el sentenciador Ad quem:

En efecto, según el mencionado art. 47 de la Ley 100 de 1993, que es aplicable, si el deceso del pensionado se dio el 12 de agosto de 1994, el cónyuge o la compañera permanente debe demostrar haber hecho vida marital con el causante hasta el momento de la muerte y por lo menos en los 2 años anteriores a tal acontecimiento.

Así pues, para que la señora SALAZAR GUTIÉRREZ fuera beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del señor Cardona Osorio, era menester que acreditara la existencia de la convivencia derivada del vínculo afectivo con el afiliado hasta el momento de su fallecimiento.

Frente a este hecho debe precisar la Sala que se encuentra huérfano de pruebas, pues en el cuaderno administrativo ni siquiera existen declaraciones extraproceso que den cuenta de dicha situación.

Luego entonces, como el caudal probatorio, conformado básicamente por el expediente administrativo, no constituye un medio de convicción idóneo para que procesalmente pueda acreditarse la convivencia, participa la Sala de la conclusión del a quo en el sentido que la convivencia entre los señores Alexis Cardona Osorio y BLANCA NIDIA SALAZAR GUTIÉRREZ no fue demostrada en el proceso.

RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver, previo estudio de la demanda del recurso extraordinario y su réplica.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia del juzgador A quo, y en sede de instancia, revoque el fallo de segunda instancia, el cual también fue adverso a los intereses de la

demandante.

Con tal propósito formula un único cargo, por la causal primera de casación, así:

CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia por la vía directa, en la modalidad de «aplicación indebida del acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante el decreto 758 de 1990, artículo 25, así mismo el artículo 5 del Acuerdo 224 de 1966 emanado del ISS, modificado por el acuerdo 019 de 1983 y aprobado por el decreto 232 de 1984, así mismo el artículo 53 de la C.N.».

Denuncia como errores manifiestos de hecho:

- a. No dar por demostrado, estándolo, que la convivencia se dio de manera real y efectiva entre mi poderdante y el causante, convivencia dentro de la cual se procrearon dos hijos, y la cual en ningún momento fue puesta en duda por el Instituto de los Seguros Sociales, como quiera que en la resolución 002115 de Mayo 24 de 1996 ... se negó la prestación por no reunirse los requisitos del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 y nada se dijo sobre la convivencia ...
- b. No dar por demostrado, estándolo, que la demandante tenía derecho a que el Instituto ... le reconociera la pensión de sobrevivientes, dado que la negativa de la entidad demandada se basó en la exigencia de los requisitos contenidos en la ley 100 de 1993, artículo 46 esto es la ausencia de aportes durante 26 semanas anteriores al fallecimiento o en el año inmediatamente anterior al mismo, desconociendo normas de rango constitucional como lo es la condición más beneficiosa reglamentada por el Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante el Decreto 758 de 1990.
- c. No dar por demostrado, estándolo, que el Instituto ... al expedir la resolución N° 002115 de Mayo 24 de 1996 ... desconoció el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 en lo referente a la condición más beneficiosa ... Así mismo, que en ninguna instancia judicial ni administrativa se exigió requisito adicional al plasmado en la Resolución atacada, esto es, nada se dijo de que mi poderdante debía llenar los requisitos contenidos en el artículo 47 de la ley 100 de 1993, esto es, que debía probar que la convivencia se había llevado a cabo de manera real y efectiva con el causante, hecho que al no haber sido tema de debate mal podría haberse tenido en cuenta para proferir un fallo tan adverso para los intereses de la demandante ...

Acusa como no apreciadas la Resolución del Instituto donde negó el derecho pretendido; la contestación de la demanda y la Resolución n° 2151 de 1996, mediante la cual se le concedió indemnización sustitutiva. Cita como apreciadas erróneamente la Resolución n° 002115 del 14 de junio de 1996; la declaración extraproceso de la demandante donde manifiesta que existió convivencia con el causante por un periodo de 14 años y la tarjeta de identificación del causante que reposa en el expediente administrativo del Instituto donde la demandante figura como su compañera permanente.

En la demostración afirma el censor:

Aunque el ataque se funda en la violación directa de la ley, conviene recordar que en este asunto no fue materia de discusión la convivencia entre el causante y la demandante, toda vez que este hecho fue reconocido por el Instituto de los Seguros Sociales en las resoluciones número 002115 del 14 de Junio de 1996 y No. 2151 de 1996, así mismo dentro de los trámites procesales de la demanda ordinaria laboral, nada dijo el ente demandado acerca de que dicho requisito también

sería materia de litigio por no encontrarse probado en dichas instancias, toda vez que la negativa para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se dio por no cumplir con lo estatuido en el artículo 46 de la ley 100 de 1993, en lo referente a las 26 semanas exigidas para el reconocimiento de dicha prestación.

La convivencia la establece el ISS al momento de expedir la resolución 002115 del 14 de Junio de 1996, al referirse únicamente a la falta de requisito exigidos en el artículo 46 de la ley 100 de 1993, en lo que respecta a los aportes de 26 semanas y que no fueron realizados al sistema para acceder a dicha prestación, pese a que registro aportes por 354 semanas en toda su vida laboral.

Pese a que la demanda fue instaurada con el objeto de que se diera aplicación a una norma de rango constitucional, y la cual resultaba más beneficiosa para la demandante, pese a que la reclamación administrativa frente al ISS tuvo como base la aplicación del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año, normas existentes antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993, entre otras normas de igual importancia, el Instituto de los Seguros Sociales guardó silencio frente al requisito de la convivencia y nada dijo respecto a que debía ser probada la misma por los diferentes medios probatorios por encontrarse en entre dicho (sic) la misma.

Más adelante precisa:

Reposa en el expediente Administrativo declaración extrajuicio aportada por mi poderdante al ISS acerca de la convivencia entre ella y su compañero, prueba que no fue tenida en cuenta por la Sala, y quien a su vez y según el fallo que hoy se pide sea revocado en instancia, desconoció la solicitud presentada con la demanda inicial de que se requiera al ente demandado para que allegara al Despacho la copia certificada del expediente Administrativo del causante señor ALEXIS OSORIO CARDONA y que dada dicha petición fue que se aportó dicho expediente, hecho de gran relevancia si se tiene en cuenta que la Sala se apoyó en tal argumentación para acoger los argumentos esgrimidos en el libelo demandatorio inicial.

Por último, acusa al Tribunal de haber infringido directamente el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 0758 de ese año.

RÉPLICA

El Instituto opositor pone de presente las innumerables fallas de técnica que presenta la demanda de casación y se refiere específicamente al alcance de la impugnación, a la contradicción de formular la acusación por vía directa y sustentarla con argumentaciones de naturaleza fáctica, y la circunstancia de acusar como preteridas en el fallo pruebas documentales que fueron tenidas en cuenta por el sentenciador de segundo grado.

CONSIDERACIONES

1.- Como bien lo señala el opositor, esta acusación presenta innumerables defectos de técnica que imposibilitan su estudio de fondo. En primer lugar, en el alcance de la impugnación que constituye el petitum de la demanda y fija la competencia de la Corte como tribunal de casación y en instancia, el censor solicita impropiamente el quebrantamiento del fallo del Juzgado, cuando esta posibilidad está abierta únicamente cuando se trata de casación per saltum en los términos del artículo 89 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que no es aquí el caso. Adicionalmente se solicita que en sede de instancia se revoque el fallo del Tribunal lo cual indica que la petición se construye de una forma totalmente enrevesada.

En segundo lugar, el único cargo que se formula se dice edificado por el sendero directo, y sin embargo, en la demostración se acusa al Tribunal de incurrir también en yerros manifiestos de hecho y se alude a pruebas del proceso, lo cual hace que derive en un simple alegato de instancia alejado de los parámetros que rigen este recurso extraordinario.

Por último, se denuncia simultáneamente como no apreciada la resolución que negó el derecho y a renglón seguido se dice que fue mal estimada, lo cual resulta contradictorio, pues un mismo elemento probatorio no puede ser pasado por alto y a la vez valorado erróneamente en la sentencia gravada.

2.- Ahora bien, así la Sala omitiera los dislates técnicos remarcados, de todas maneras el cargo no tendría vocación de prosperidad, toda vez que no logra desvirtuar el censor el argumento central del juzgador Ad quem, en el sentido de no haber demostrado la demandante las exigencias legales previstas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 en su versión original aplicable al caso, y concretamente el requisito relacionado con la convivencia con el causante al momento del fallecimiento, y en el lapso de los dos años continuos anteriores a su ocurrencia.

Y es que no es de recibo el alegato según el cual ese tema estaba por fuera de la controversia, toda vez que a diferencia de lo manifestado por el recurrente, el Instituto en las Resoluciones 002115 y 2151 de 1996 acusadas (fls. 54, y 61 y 62), nunca le reconoció a la demandante la condición de beneficiaria del causante, ni de manera expresa consignó que cumplía con los requisitos atinentes a la vida en común para acceder a las prestaciones por muerte.

Se aleja el censor de la realidad cuando asegura que a la reclamante le fue reconocida indemnización sustitutiva, -que en la medida en que es una prestación por muerte frente a la cual se exigen las mismas condiciones referidas a la pensión de sobrevivientes daría por demostrada la convivencia-, pues mirado el contenido de la Resolución número 2151 de 1996, dicha prestación económica fue reconocida a los hijos menores del fallecido y no a ella, y si se menciona que su valor le será entregado, es simplemente en calidad de representante de los menores y no como beneficiaria directa de la misma. (Fls. 61 y 62).

En la contestación de la demanda tampoco fue admitido expresamente el requisito de convivencia por la entidad llamada a proceso, pues frente al hecho segundo del libelo en que se afirmaba por la actora que la calidad de compañera permanente se encontraba plenamente demostrada «dentro de los trámites administrativos»; el Instituto respondió: «No me consta y deberá probarse pues no aparece prueba de ello dentro del expediente» (fl. 18).

Lo anterior significa que el tema relacionado con la satisfacción de los requisitos de convivencia hacía parte del debate probatorio y quien pretendía el reconocimiento del derecho estaba en la obligación de probarlo de conformidad con la regla *onus probandi incumbit actori* que recoge el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por analogía en virtud de lo dispuesto en el artículo 145 del estatuto procesal laboral y de la seguridad social; esa carga procesal fue desatendida por la interesada por lo que la decisión del sentenciador de segundo grado resulta razonable.

Ha precisado la jurisprudencia de la Corte que el supuesto normativo referente a la convivencia del (de la) cónyuge o compañero (a) permanente debe darse por probado, cuando el hecho se acepta expresamente en la contestación de la demanda o en los actos administrativos que expida la entidad, o tácitamente cuando en una resolución el Instituto reconoce la condición de beneficiaria de una persona porque le otorga otra prestación derivada de la muerte, para la cual se

exige tener esa calidad y los mismos requisitos que la pensión de sobrevivientes. Eso ocurre a manera de ejemplo, en los eventos en que se concede indemnización sustitutiva, pues el reconocimiento implícito de la condición de beneficiario, tiene un respaldo objetivo o expreso como lo es la concesión de la prestación por muerte.

En sentencia CSJ SL, 3 feb. 2010, rad. 37387, precisó la Corporación:

Al igual queda al descubierto, como bien lo pone de presente la censura, que la mencionada norma en ninguno de sus apartes contempló expresamente la excepción que dedujo el Tribunal, esto es, que no se requiere demostrar la convivencia "cuando la Administradora del Fondo de Pensiones, reconoce la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente"; y por consiguiente desde la órbita de lo jurídico efectivamente la Colegiatura cometió el error endilgado.

No obstante que resulta fundada la acusación en este puntual aspecto, el primer cargo no puede prosperar, por virtud de que como se explicará a continuación, también ha sido criterio adocinado de esta Sala de Casación Laboral, que sin desconocer que la cónyuge sobreviviente o compañera o compañero permanente es quien jurídicamente y de acuerdo con lo atrás analizado tiene la carga procesal de probar que convivió o hizo vida marital con el causante hasta su muerte, **ha de tenerse por cumplida esa fatiga probatoria, cuando la <convivencia> es aceptada por la administradora de pensiones para el caso el Instituto de Seguros Sociales**, que fue lo que aconteció en esta oportunidad como se verá al desatarse la acusación contenida en el segundo cargo.

Y esa <aceptación> es dable derivarla de la actuación surtida dentro del trámite administrativo interno que adelanta la entidad de seguridad social para resolver una petición de pensión, como por ejemplo cuando allí se establece la condición de cónyuge de la interesada y miembro del grupo familiar del asegurado fallecido y por ende beneficiaria de la prestación de sobrevivientes o en su defecto de la indemnización sustitutiva, y se allega prueba de ello al proceso, o, porque dentro de la contienda judicial al darse contestación al libelo demandatorio, el demandado ISS admite como cierto el hecho de la convivencia entre cónyuges; quedando en ambas eventualidades, por fuera del debate probatorio tal exigencia legal, trayendo como consecuencia que bajo estas circunstancias, en la sentencia a proferir se tenga por demostrado ese requisito.

Como se dejó analizado, ninguna de esas situaciones se presenta en el sub lite por lo que el juzgador de segundo grado no incurrió en un error evidente de valoración frente a las resoluciones acusadas, ni de cara a la contestación de la demanda, en cuanto en ellas no aparece de manera protuberante e inequívoca que a la demandante se le hubiere reconocido la condición de beneficiaria de prestación deprecada.

3.- En lo relativo a la declaración extraproceso rendida por la demandante ante la Notaría Cuarta del Círculo de Manizales (fl. 45), donde dijo haber convivido con el causante por más de 14 años y hasta la fecha de su fallecimiento, constituye una manifestación de parte que no es medio calificado ni puede servir para demostrar los hechos alegados en su favor, porque sería permitirle al interesado preconstituir su propia prueba.

Por último, la circunstancia de aparecer como beneficiario en un documento de comprobación de derechos o de afiliación a la seguridad social, no constituye por sí misma prueba de la convivencia, ni de la duración y permanencia de la misma.

Por las razones primeramente indicadas, se desestima el cargo.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la parte demandante recurrente. Las agencias en derecho se fijan en la suma de \$3'250.000,00. Por Secretaría tásense las demás costas.

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 diecisiete (17) de junio de dos mil diez (2010) por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, dentro del proceso ordinario laboral seguido por BLANCA NIDIA SALAZAR GUTIÉRREZ contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES en Liquidación, sustituido procesalmente por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

Costas como se indicó en la parte motiva.

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

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Presidenta de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

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

