

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Radicación No. 16520

Acta No.55

Magistrado Ponente: LUIS GONZALO TORO CORREA

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil uno (2001).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de MARGARITA CARDONA GONZALEZ contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, el 29 de enero de 2001, en el juicio que le sigue al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

ANTECEDENTES

MARGARITA CARDONA GONZALEZ llamó a juicio ordinario laboral al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, para que le reconociera la prestación económica de la Pensión de Sobrevivientes por la muerte de su esposo Alcibiades Giraldo Trujillo; al pago de las mesadas causadas a partir de su muerte (16 de agosto de 1998), las cuales deben ser indexadas; costas del proceso.

En sustento de sus pretensiones afirma que contrajo matrimonio con Alcibiades Giraldo Trujillo el día 22 de julio de 1970; que éste falleció el 16 de agosto de 1998, y el ISS le había reconocido pensión de invalidez de origen no profesional el 30 de noviembre de 1977; que para el momento de la iniciación de su enfermedad (esquizofrenia) hacía vida marital con él, al cual cuidó hasta el mes de noviembre de 1977 en que, por prescripción médica, se ordenó su internación en clínica psiquiátrica, lugar donde falleció; que como fruto de su matrimonio procrearon un hijo, el cual hoy es mayor de edad y plenamente capaz; que fue autorizada por su esposo para reclamar las mesadas pensionales; que el 16 de septiembre de 1998 reclamó al demandado el pago de la pensión de sobrevivientes, pero le fue negada, ante lo cual interpuso recursos de reposición y apelación, con resultados negativos; que en forma ilegal e injusta se le negó su derecho a la sustitución pensional por cuanto el ISS adujo que no había convivido hasta la muerte con el causante, ni tampoco en los últimos dos años antes de su fallecimiento, lo cual fue imposible,

debido al internamiento del causante; que el hecho de que a partir de 1985 hubiera convivido con el señor Gilberto González Daza, no es causal para que le negaran el derecho, por cuanto la separación de hecho, no fue por su culpa, dada la enfermedad de su esposo, además de que ella tenía derecho como ser humano a rehacer su vida sentimental; que es un hecho notorio en Colombia la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, por lo que solicita sean indexadas las mesadas causadas; que agotó la vía gubernativa.

El accionado, al dar respuesta a la demanda, se opuso a las pretensiones; manifestó atenerse a lo que se demostrara en el proceso; aceptó, según documentos aportados, el matrimonio del causante con la actora y la procreación de un hijo; el reconocimiento de la pensión de invalidez con los incrementos legales; la enfermedad padecida; la autorización para reclamar las mesadas pensionales, la cual le fue revocada el 10 de febrero de 1979; que al momento de presentarse la enfermedad conviviera con su esposo; el fallecimiento del causante, la reclamación de la pensión de sobrevivientes, y la negativa a su reconocimiento y los recursos interpuestos; que agotó la vía gubernativa.

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 25 de julio de 2000 (fls. 422 a 437, C. Ppal.), declaró que la actora no era beneficiaria de la sustitución de la pensión por invalidez del causante; absolvió al accionado de todas las pretensiones y condenó en costas a la demandante.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apeló la parte actora y el Tribunal de Manizales, por fallo del 29 de enero de 2001 (fls. 15 a 27, C. Tribunal), confirmó en todas sus partes la sentencia apelada e impuso costas a la demandante en ambas instancias.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el ad quem consideró que el a quo negó la pensión desconociendo que los jueces están sometidos al imperio de la ley, pues en su decisión se aducen razones morales más que legales. Que el caso que se estudia debe analizarse dentro del contexto del literal a), del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que exige ineludiblemente la convivencia entre esposos o compañeros por lo menos desde el momento en que el causante cumplió con los requisitos para tener derecho a la pensión y ha convivido con el fallecido no menos de dos años continuos anteriores a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido.

Que la ley 33 de 1973, artículo 2º y el D.R. 690 de 1974, art. 1º, parágrafo 2º, " establecieron la pérdida del derecho a la pensión si la cónyuge contraía nuevas nupcias o hacía vida marital, sin aclarar si dichas situaciones tenían un trato diferente porque ocurriera en vida del pensionado o posterior a su muerte. No obstante, se repite, la Ley 100 de 1993 y sus Decretos Reglamentarios no contemplan estos hechos, pero sí exigen el factor convivencia entre cónyuges o compañeros al momento de la muerte del pensionado. No se pierde así la razón de ser de la institución de la pensión de sobrevivientes como bien lo anota la parte accionada en la contestación a la demanda, citando la sentencia T-190 (mayo 12 de 1993) de la Corte Constitucional...

" La cónyuge MARGARITA CARDONA GONZALEZ por lo menos desde 1985 no era 'familia' para Alcibiades Giraldo Trujillo. Ella había constituido otra como lo acepta en el hecho decimocuarto del escrito demandador; por ende, al morir el causante en 1998, no quedó la citada señora en ningún estado de desprotección que ameritara ciertamente lo que ahora pretende.

" Incuestionablemente caben todos los razonamientos de orden moral y señalamientos de tipo

práctico y social que hace el juzgador de primera instancia. Sobre manera, otro argumento legal que es el que más interesa en el proceso, por no convivir la actora con el causante al momento de la muerte de éste, que es lo que primariamente da o no el derecho a la pensión deprecada conforme a lo atrás expresado." (fls. 25 a 27, C. Tribunal).

EL RECURSO EXTRAORDINARIO

Fue interpuesto por la parte demandante y concedido por el Tribunal. Admitido por la Corte se procede a resolver.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

Pretende el recurrente se case totalmente la sentencia impugnada y que en sede de instancia revoque la de primera instancia y en su lugar reconozca y conceda la pensión de sobrevivientes en la forma y términos plasmados en el escrito de demanda inicial.

Con tal propósito formula tres cargos que fueron replicados y que en seguida se estudian.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia de ser violatoria por la vía directa, en la modalidad de infracción directa, por haber dejado de aplicar los "artículos 2º, 48 y 53 de la Constitución Política; así como los artículos 1º, 2-b y 11 de la Ley 100 de 1993; el artículo 7º del decreto 1160 de 1989, reglamentario de la Ley 71 de 1988, en consonancia con el Decreto 1889 de 1994, artículo 7º, reglamentario del artículo 47 de la ley 100 de 1993; y el artículo 26 del Acuerdo 049 de 1990 del Instituto de los Seguros Sociales, adoptado mediante el Decreto 758 de 1990." (fl. 18, C. Corte).

En la demostración dice que " El artículo 47 de la ley 100 de 1993, requiere de hermenéutica sistemática del contexto jurídico, al fin social perseguido en el momento de su elaboración y a los derechos surgidos antes de su vigencia, debiéndose por tanto, hacer su análisis e integración, en primer lugar con normas de orden Constitucional (arts. 2, 48 y 53) y legal (arts. 1º, 2-b, 11 Ley 100 de 1993), así como con aquellas normas de vigencia más antigua, que no fueron derogadas por la nueva ley que creó el 'Sistema de Seguridad Social Integral'; entre las cuales está la ley 71 de 1988 y su decreto reglamentario 1160 de 1989, y que regulan, para efectos de la sustitución pensional, la situación del cónyuge supérstite que no haga vida común con el causante al momento de su muerte por hallarse en imposibilidad de hacerlo, ya sea porque el de cujus abandonó el hogar sin justa causa o porque impidió su acercamiento o compañía; eventos que los cita el decreto 1160 a manera enunciativos o como ejemplos, mas no taxativos; y por lo tanto, si en determinado caso, como ocurre en autos, la cónyuge supérstite no hacía vida marital con el causante sin tener culpa de ello, dicha falta de convivencia no puede conducir a que le nieguen su derecho a beneficiarse de la pensión de invalidez que en vida recibía su consorte; mas –sic- aún si se tiene en cuenta que la Seguridad Social es un derecho de rango Constitucional, de connotable importancia para toda persona e imprescindible para la vigencia de otros derechos fundamentales." (fl.18, C. Corte).

Que de haber aplicado el Tribunal las normas indicadas como violadas en la proposición jurídica, habría accedido a las pretensiones de la demandante.

LA REPLICA

Se opone al cargo; dice que en él no se exponen las razones de su afirmación, y que las normas

denunciadas como dejadas de aplicar no contienen el derecho demandado, lo cual lo hace inestimable. Que enfoca el ataque del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, más por interpretación errónea que por falta de aplicación.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia de ser violatoria por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea, del literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y que como consecuencia de ello dejó de aplicar los artículos 7º del Decreto 1160 de 1989, reglamentario de la Ley 71 de 1988; así como el artículo 26 del Acuerdo 049 1990 del Instituto de los Seguros Sociales, adoptado mediante Decreto 758 de 1990.

En la demostración dice " que el derecho cuyo reconocimiento pretende mi poderdante MARGARITA CARDONA GONZALEZ le fue negado por el ad quem al considerar que se presentaba una de las causales de pérdida del mismo contemplado por la ley, como fue la no convivencia entre los cónyuges en la época del fallecimiento del pensionado ALCIBIADES GIRALDO TRUJILLO. Si bien ello es cierto, también lo es que, no le dio a aquélla el alcance interpretativo que realmente tiene, por cuanto si la señora CARDONA GONZALEZ no convivía con el señor GIRALDO TRUJILLO, fue por circunstancias de fuerza mayor que hacía dicha convivencia imposible, hasta el punto que aquélla (la convivencia) implicaba poner en peligro su vida y la de su hijo JUAN ALBERTO GIRALDO CARDONA.

" La norma hay que entenderla en el sentido que si la no convivencia de los cónyuges fue a causa de la decisión libre y espontánea de ambos o por culpa del cónyuge supérstite, ello sí acarrearía la pérdida del derecho a sustituir en la pensión a su esposo (a) en caso de faltar éste (a), supuestos fácticos que no se dan en el presente asunto, ya que, repito, si no hubo convivencia durante la última etapa de la vida del pensionado GIRALDO TRUJILLO, no fue por culpa de mi poderdante MARGARITA CARDONA GONZALEZ; más aún si se tiene en cuenta que están vigentes las normas legales anteriores a la ley que creó el 'Sistema de Seguridad Integral' y que regulan, para efectos de la sustitución pensional, la situación del cónyuge supérstite que no haga vida común con el causante al momento de su muerte por 'hallarse en imposibilidad de hacerlo por haber abandonado éste su hogar sin justa causa o haber impedido su acercamiento o compañía', tal como lo prevé el artículo 7º del decreto 1160 de 1989, reglamentario de la Ley 71 de 1988; normatividad ésta que denota claramente que cuando la falta de convivencia no es atribuible al cónyuge supérstite, no pierde el derecho que la misma ley le da de beneficiaria en la sustitución pensional." (fl. 20, C. Corte).

LA REPLICA

Se opone a su prosperidad y dice que el cargo está mal propuesto, con un planteamiento fáctico al implicar el examen de la conducta de la demandante, y que por ello el ataque debió orientarse por la vía indirecta.

SE CONSIDERA

Los dos primeros cargos se estudian conjuntamente, dado que están encaminados por la vía directa, acusan violación de similares disposiciones legales y persiguen idénticos fines.

Partiendo del hecho incuestionable, como lo reconoció el Tribunal, de que el pensionado por invalidez ALCIBIADES GIRALDO TRUJILLO, falleció el 16 de agosto de 1998, se impone precisar que las normas que gobiernan la pensión de sobrevivientes son las que consagra la Ley

100 de 1993, y para el caso concreto de los beneficiarios, el artículo 47.

De modo que como con la aplicación de la disposición antes citada fue que el Ad quem resolvió la litis, mal puede censurársele y menos endilgársele equivocación alguna por que no tuvo en cuenta los artículos 7º del Decreto 1160 de 1989, reglamentario de la Ley 71 de 1988 y 26 del Acuerdo 049 de 1990, porque el Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, empezó a regir, según su artículo 151, el 1º de abril de 1994, a más de que por su artículo 289 derogó todas las disposiciones que le fueran contrarias, esto es las echadas de menos por la parte recurrente.

Respecto del artículo 7º del decreto 1889 de 1994, reglamentario del artículo 47 de la Ley de Seguridad social, debe decirse que su contenido en nada afectó las condiciones exigidas por el literal a. de esta última norma, relativas a la acreditación por parte de la cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite de haber hecho vida marital con el causante hasta su muerte, y haber convivido con el fallecido durante no menos de dos años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que hubiera procreado uno o más hijos con el pensionado. De este modo, lo que aquel precepto hizo fue fijar que, en primer término, "tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes,... el cónyuge. A falta de éste, el compañero o compañera permanente", pero, se repite, mantuvo las exigencias de convivencia antes especificadas, amén de que el inciso segundo del citado artículo 7º, fue anulado por el Consejo de Estado por sentencia del 8 de octubre de 1998, radicación 14634.

Significa lo antes dicho que el Tribunal no interpretó erróneamente el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 y que el sentido que le dio es el acertado; además, porque la censura pretende demostrar tal yerro de orden jurídico, atribuido en el segundo cargo, con una disquisición fáctica. En efecto, en su discurso, aunque acepta la conclusión del Tribunal de que no existía convivencia entre los cónyuges, seguidamente justifica que si la demandante no convivía con "el señor GIRALDO TRUJILLO, fue por circunstancias de fuerza mayor que hacía dicha convivencia imposible, hasta el punto que aquella (la convivencia) implicaba poner en peligro su vida y la de su hijo JUAN ALBERTO GIRALDO CARDONA", agregando que "La norma hay que entenderla en el sentido de que si la no convivencia de los cónyuges fue a causa de la decisión libre y espontánea de ambos o por culpa del cónyuge supérstite, ello si acarrearía la pérdida del derecho a sustituir en la pensión a su esposo (a) en caso de faltar éste (a), supuestos facticos que no se dan en el presente asunto,..." (folio 20 C. de la Corte).

Realmente la norma cuestionada no contempla los eventos fácticos descritos por la parte impugnante, esto es, ausencia de responsabilidad del cónyuge supérstite frente a la falta de convivencia, por lo que, entonces, no había razón para que el fallador de alzada reflexionara acerca de las causas por las cuales tal circunstancia se presentó. Con todo, se repite, ello hubiera implicado un ejercicio fáctico y no jurídico que es el que reclama la vía directa que fue la escogida en el ataque.

No obstante lo afirmado, cabe decir que en circunstancias como las tratadas en este asunto, es decir que frente al hecho de que el pensionado, con anterioridad a su muerte fue internado en un establecimiento para ser debidamente tratado de su enfermedad mental, no podría, en el sentido literal descrito por la norma, exigírsele a su cónyuge convivencia bajo el mismo techo, porque la convivencia debe medirse dentro de las condiciones y según las particularidades que la rodean; de modo pues que ésta podría estructurarse eventualmente bajo la consideración de que su cónyuge o compañera permanente en forma habitual continuara visitándolo y no estableciera vida marital con otra persona. De todos modos, valga reiterar que en el caso que se analiza el

Tribunal consideró que "la cónyuge MARGARITA CARDONA GONZALEZ por lo menos desde 1985 no era 'familia' para Alcibiades Giraldo Trujillo. Ella había constituido otra como lo acepta en el hecho decimocuarto del escrito demandador".

De otro lado, en relación con las normas constitucionales denunciadas en el primer cargo, cabe anotar que, en principio, éstas no son susceptibles de quebrantamiento por el sentenciador judicial, pues debido a su carácter general y abstracto no contienen derechos específicos, como si los tienen las disposiciones de orden legal sustancial del orden nacional, que son las que pueden dar lugar a un ataque en casación.

Por tanto, los cargos no prosperan.

TERCER CARGO

Acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida, del literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y como consecuencia de ello, por dejar de aplicar los artículos 7º del decreto 1160 de 1989, reglamentario de la Ley 71 de 1988, así como el artículo 26 del Acuerdo 049 de 1990, del Instituto de Seguros Sociales, adoptado mediante Decreto 758 de 1990.

Afirma que el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho:

" * No dar por demostrado estándolo que la demandante tenía derecho a la pensión de sobrevivientes.

" * No dar por demostrado estándolo que si bien es cierto al momento del fallecimiento del causante mi patrocinada no hacía vida conyugal con aquél, ello obedeció a una circunstancia extraña a ella –fuerza mayor – que la imposibilitaba para ello.

" * Dar por demostrado no estándolo que la señora perdió el derecho a ser beneficiaria de la sustitución pensional del señor ALCIBIADES GIRALDO TRUJILLO, cuando dentro del proceso aparecen que existían circunstancias de fuerza mayor que impedían la convivencia." (fl. 21, C. Corte).

Que tales errores de hecho se produjeron como consecuencia de la apreciación equivocada de las siguientes pruebas:

- "Certificado de la Casa de Reposo San –sic- de Dios de Chía (fl.14).
- "Historia clínica del causante (fls. 188 a 402).
- "Fotocopia autorización concedida por el causante a la demandante (fl. 20)
- "Registro civil de defunción del causante (fl. 8)
- "Resolución Nro. 13063 del 30 de noviembre de 1977 (fls. 5 a 7)
- "Resolución Nro. 334 del 25 de marzo de 1999 (fls. 10 a 11)
- "Resolución Nro. 650 del 18 de mayo de 1999(fl. 12 a 14)
- Resolución Nro. 021 del 15 de septiembre de 1999 (fls. 15 a 17)
- "Registro civil de nacimiento del hijo del causante (fls. 18 y 19)
- " Diligencia de inspección judicial (fls. 403 a 404)
- "Certificación del ISS sobre reconocimiento de pensión de invalidez (fl. 25)
- "Oficios DSP 1366.00 y 1616 del ISS (fls. 407 y 419)
- "Declaración de Jose –sic- Néstor Ramirez Gómez (fls. 410 a 413)
- "Declaración de María Orfa Flórez Gutierrez (fls. 413 a 415)

- "Declaración de Ana Rita Flórez Gutierrez (fls. 415 a 417)." (fl. 21, C. Corte).

En la demostración dice que la sentencia del ad quem no apreció en debida forma el dictamen médico visible a folio 4, así como la Historia Clínica obrante de folios 189 a 402, ya que la causa única y fundamental para que los esposos Giraldo Cardona dejaran de convivir fue la grave enfermedad de Giraldo, según lo dictaminado por el médico.

Que al causante hubo que internarlo en una clínica psiquiátrica, siendo prohibida por la dirección médica la comunidad matrimonial. Que " El Tribunal no valoró en toda su amplitud e importancia esta certificación médica ni la historia clínica del paciente y ello condujo de contera a apreciar el restante caudal probatorio también equivocadamente; y todo ello hizo que violara la ley sustancial de manera mediata al no darle una correcta aplicación al literal a) del artículo 47 de la ley 100 de 1993, en consonancia con el artículo 7º del Decreto 1160 de 1989; por cuanto con esa prueba documental quedó demostrado de manera diáfana que la no convivencia se debió a hechos ajenos a su volunta –sic- y en los cuales no hubo culpa de mi patrocinada." (fl. 23, C. Corte).

LA REPLICA

Se opone a su prosperidad. Dice que de la lectura del documento médico no se desprende que el tratante hubiera prohibido la vida en común de los esposos, sino que advirtió que podían existir peligros para la salud mental y física del otro cónyuge; que tampoco de él se deriva el grado de peligro ni la amenaza de que la vida en común comprometiera la seguridad de la esposa, lo cual podría excusar la obligación contenida en el artículo 176 del Código Civil. Que no demostrada " la existencia de fuerza mayor que pretende esgrimir la actora para justificar su conducta de abandono respecto de su cónyuge, la acusación contra el fallo recurrido pierde su soporte y el fallo debe salir adelante del examen en casación." (fl. 44, C. Corte).

SE CONSIDERA

Pese a que el censor enlista varias pruebas, supuestamente mal apreciadas por el Tribunal, en la demostración únicamente se refiere a la documental contentiva de la historia clínica de ALCIBÍADES GIRALDO TRUJILLO y al concepto del médico visible a folio 4 del cuaderno principal. En este último realmente se aduce que aquél, dado su grave estado, "pone en peligro la salud mental o física del otro cónyuge"; sin embargo, dicho concepto corresponde a un documento declarativo de tercero, equiparable al testimonio, como lo ha sostenido la jurisprudencia, y por ello, no susceptible de análisis en casación, dada la restricción prevista por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Ahora, el análisis del historial clínico sólo sirve para constatar que el actor padeció su enfermedad desde "la década de los años 70", como lo señala la censura, y que luego fue internado en una clínica siquiátrica, pero no logra destruir la inferencia del ad quem, según la cual no hubo convivencia entre los cónyuges, que es lo que reclama el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, como indispensable para conceder la pensión de sobrevivientes al cónyuge supérstite.

En el anterior orden de ideas, la conclusión del fallador queda incólume, soportada en el examen de las otras pruebas -inatacadas en el cargo-, cuya singularización fue hecha por la parte recurrente, pero, se insiste, sin que ésta hubiera expresado lo que cada una de ellas indica y la forma como las apreció el Tribunal y que presuntamente lo llevaron a cometer los errores de hecho denunciados.

Además, pese a que fue sustento básico del Tribunal para descartar la convivencia entre los

cónyuges, "porque Margarita Cardona González tenía otro hogar formado con un tercero de nombre Gilberto González Daza, desde 1985, según se expresa en el hecho décimo cuarto del libelo demandador", la parte impugnante guardó silencio frente a tal argumentación, con lo cual, también, por este otro aspecto queda inmodificable la deducción del fallador.

Por consiguiente, el cargo no prospera.

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 29 de enero de 2001 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, dentro del juicio ordinario laboral que le adelanta MARGARITA CARDONA GONZALEZ al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES SECCIONAL CALDAS.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

LUIS GONZALO TORO CORREA

FRANCISCO ESCOBAR HENRIQUEZ

JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA

CARLOS ISAAC NADER

GERMAN G. VALDES SANCHEZ

ISAURA VARGAS DÍAZ FERNANDO VASQUEZ BOTERO

JESÚS ANTONIO PASTAS PERUGACHE

Secretario



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

