

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Expediente 28876

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrada ponente: ISAURA VARGAS DIAZ

Radicación No.28876

Acta No. 96

Bogotá, D.C., tres (3) de diciembre de dos mil siete (2007).

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, contra la sentencia del 31 de octubre de 2005, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario promovido por FABIOLA CARDOZO DE LLANOS contra la entidad recurrente.

I. ANTECEDENTES

FABIOLA CARDOZO DE LLANOS, actuando en nombre propio, demandó AL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, para que le reconozca y pague indexada la pensión de sobrevivientes, como cónyuge del causante, a partir del deceso del asegurado, junto con las mesadas adicionales, los reajustes, los intereses moratorios, las prestaciones asistenciales, fallo extra y ultra petita, más las costas del proceso y las agencias en derecho.

En sustento de sus pretensiones afirmó que LEOCADIO LLANOS TOLE cotizó al ISS más de 500 semanas que le dan derecho a la pensión suplicada, y que falleció por secuelas no profesionales, presentando consecuencias invalidantes que lo harían acreedor a la pensión pertinente; que como esposa de aquél solicitó a la demandada el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, reclamación que no le ha sido resuelta, y que agotó la vía gubernativa (folios 3 a 11).

El Instituto demandado se opuso a las pretensiones del libelo; admitió que el causante le aportó 493 semanas, de las cuales 55 “estuvieron” al momento de resolver la solicitud, pero aclaró que independientemente de que el patrono estuviere en mora o no, el causante no tenía derecho a la pensión por no haber cotizado mínimo 500 semanas. Propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación, buena fe, falta de causa y título, cobro de lo no debido, presunción de legalidad y firmeza de los actos administrativos, falta de legitimación por pasiva, ausencia de interés jurídico y la que denominó “genérica” (folios 27 a 32).

La primera instancia terminó con sentencia de 19 de julio de 2005, mediante la cual, el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá, condenó al ISS a pagar a la actora la pensión de sobrevivientes, a partir del 31 de julio de 2003, junto con las mesadas adicionales y los reajustes legales. Fijó las costas al ISS (folios 133 a 140).

II. SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al decidir la apelación del Instituto demandado, el ad quem, por providencia de 31 de octubre de 2005, confirmó la del Juzgado. Impuso las costas al recurrente (folios 154 a 161 vuelto cuaderno 1).

Sostuvo que se acreditó que LEOCADIO LLANOS estuvo afiliado al ISS entre el 24 de enero de 1967 y el 26 de mayo de 1994, cotizó 661 semanas y falleció el 31 de julio de 2003, fecha para la cual no estaba aportando al ISS. Agregó, que contrario a lo sostenido por el Instituto, la disposición aplicable no era el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, sino los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, con base en el principio de la condición más beneficiosa contemplado en el artículo 53 de la C.N., dado que el causante había cotizado 661 semanas durante todo el tiempo. Añadió que la sentencia transcrita por el Juzgado había sido reiterada por las de 24 de agosto de 2001 y 23 de enero de 2003, radicaciones 15837 y “1902”, –sic- respectivamente.

Reprodujo en gran parte el pronunciamiento de esta Sala de la Corte, de 30 de abril de 2003, sin indicar su radicado, luego de lo cual concluyó que acogía en su integridad las sentencias de esta Corporación, al darse los mismos supuestos. No fijó costas en la alzada.

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el ISS, pretende que se case la sentencia, para que en sede de instancia, se revoquen los ordinales primero, segundo y tercero del fallo de primer grado, y se le absuelva (folios 22).

Por la causal primera de casación formula dos cargos que fueron replicados.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia de violar por la vía directa: “...en la modalidad de infracción directa, los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que modificaron los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, en relación con el artículo 16 del C.S.T., que lo llevó a la aplicación indebida del artículo 13 y 36 de la Ley 100 de 1993; 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año y 53 de la C.N.”.

En la demostración se refiere al artículo 16 del C. S. del T. y sostiene que ese efecto general supone su aplicación desde la entrada en vigencia, salvo las situaciones consumadas por la ley anterior; que el principio de tal disposición corresponde a la irretroactividad de la ley, para efecto de la seguridad jurídica, por lo que el ad quem no podía aplicar ésa ultraactividad de la ley, dado que la situación estaba plenamente regulada por la nueva normatividad, que varió los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes y por ello estableció que el afiliado debía acreditar haber cotizado 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Agrega que como el causante falleció el 31 de julio de 2003, la preceptiva aplicable eran los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, dado que aceptar valerse de la condición más

beneficiosa amparada en el artículo 53 de la C.N., sería tanto como desconocer la normatividad que rige una situación concreta, resultando afectada la parte vencida y la pasiva pues nunca sabrían a qué disposición estarían sometidas. Termina argumentando que la Ley 797 de 2003 no estableció un régimen de transición para la pensión de sobrevivientes, como sí lo hizo con la de vejez, lo que demuestra que en ése tema la legislación quiso que fuera regulado en su integridad por dicha ley.

LA RÉPLICA

Sostiene que el cargo se debe desestimar por errores de técnica, dado que lo formula simultáneamente bajo la modalidad de infracción directa y de aplicación indebida, por lo cual son excluyentes. Transcribe gran parte de varios pronunciamientos de esta Sala de la Corte en torno a la técnica de la casación y a pensión de sobrevivientes.

SEGUNDO CARGO

Dice que la sentencia viola: "...por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea..." las mismas disposiciones que enlista en la proposición jurídica del primer cargo, lo que llevó al ad quem a la aplicación indebida de idénticas disposiciones referidas en dicho cargo.

En su desarrollo, luego de plasmar idénticos argumentos a los utilizados al explicar el primer cargo, concluye que un recto entendimiento del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, conduce a que la demandante no tiene derecho a la pensión de sobrevivientes porque "...no cotizó 50 semanas en los últimos tres años...".

LA OPOSICIÓN

Afirma que adolece de los mismos errores de orden técnico que padece el primer cargo. Que no se puede aceptar como lo pretende el recurrente, que si no le funciona bajo una modalidad, entonces lo plantee bajo la otra, dado que la técnica de casación no lo permite. Que el impugnante no desvirtúa las razones de derecho esbozadas por el Tribunal, pues no explica en qué consistió la equivocación del fallador de alzada.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala se ocupa del estudio conjunto de los cargos, dado que se plantean por la misma vía, se invocan como infringidos iguales preceptos y tienden a idéntico objetivo.

No le asiste razón a la oposición en las críticas de orden técnico que le hace a los cargos, dado que la -infracción directa y la aplicación indebida- las refiere a disposiciones diferentes y no a las mismas normas sustanciales, lo cual es totalmente válido.

Propuesta la acusación por la vía de puro derecho, se destaca que no se discuten los siguientes fundamentos fácticos de la sentencia atacada, y sobre los cuales no hay controversia: (i) que el causante estuvo afiliado al ISS del 24 de enero de 1967 al 26 de mayo de 1994; (ii) que durante dicho lapso cotizó 661 semanas; (iii) que falleció el 31 de julio de 2003; (iv) que estuvo casado con la demandante; y (v) que al momento del deceso no estaba aportando al Instituto demandado.

En ese orden, el ad quem consideró que la preceptiva aplicable eran los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, para lo cual reprodujo apartes del pronunciamiento de esta Sala de la Corte, de 30 de abril de 2003, sin indicar su radicación.

Por su parte, el impugnante sostiene que, las normas aplicables son los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, dado que el deceso del causante ocurrió el 31 de julio de 2003.

Corresponde determinar las disposiciones aplicables al asunto en controversia, y así establecer si el ad quem incurrió en la violación normativa que denuncia el censor.

En ese orden, se impone afirmar que el fallador de alzada incurrió en los desaciertos jurídicos que le atribuye la censura, al resolver el asunto con base en los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, puesto que, sin duda alguna, al momento del fallecimiento de LLANOS TOLE <31 de julio de 2003>, la normatividad aplicable para efecto de la sustitución pensional, era el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que inició su vigencia el 29 de enero de tal anualidad, que estableció como requisito que el afiliado al sistema que fallezca, debía haber cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, con una fidelidad de cotización del 20% en el tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha del fallecimiento – sentencia C-1094 de 2003.

Así las cosas, le asiste razón a la censura en cuanto a que en el presente asunto, no tiene aplicación el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de dicho año, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa consagrado en el artículo 53 de la Carta Política, por lo que el ad quem incurrió en el error jurídico que indica en impugnante.

Por consiguiente el cargo prospera.

En sede de instancia, se plasman las siguientes consideraciones:

a. Son supuestos no desvirtuados en el presente asunto; (i) que el causante estuvo afiliado al ISS del 24 de enero de 1967 al 26 de mayo de 1994; (ii) que durante dicho lapso cotizó 661 semanas; (iii) que falleció el 31 de julio de 2003; (iv) que estuvo casado con la demandante; y (v) que al momento del deceso no estaba aportando al Instituto demandado.

b. Es claro que la normatividad aplicable al caso es el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, que señala que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

“1....,

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones:

a) Muerte causada por enfermedad: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el ...25%...del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento”.

c. Así las cosas, es evidente que habiendo cotizado el afiliado fallecido hasta el 26 de mayo de 1994, no reúne ni siquiera el requisito de cotización establecido por el numeral 2 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, consistente en que hubiere cotizado “...cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento...”.

d. Por otra parte, tampoco procede la pensión suplicada en aplicación del parágrafo 1 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, pues no se reúnen las exigencias del régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento.

En efecto, el artículo 46 inicial de la Ley 100 de 1993, establecía como requisito para obtener la pensión de sobrevivientes (i) que el afiliado se encontrara cotizando al sistema y hubiere aportado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte; o (ii) que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte, y como antes se anotó, LLANOS TOLE cotizó hasta el 26 de mayo de 1994.

Por consiguiente, es innegable que para la fecha del fallecimiento -31 de julio de 2003- el causante LLANOS TOLE no tenía el número de semanas cotizadas requeridas por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, ni las consagradas por el artículo 46 inicial de la Ley 100 de 1993.

Por tanto, se revocará el fallo de primer grado y, en consecuencia, se absolverá al ISS de las pretensiones de la demanda.

Costas de primera instancia a cargo de la demandante. Sin ellas en la alzada. Ni en el recurso extraordinario de casación.

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, CASA la sentencia de 31 de octubre de 2005, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario de FABIOLA CARDOZO DE LLANOS, quien actúa en nombre propio, contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, en cuanto confirmó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a cargo del ISS.

En sede de instancia, revoca la sentencia de 19 de julio de 2005, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá, y absuelve al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES de todas las pretensiones de la demanda inicial.

Costas en primera instancia a cargo de la demandante. Sin ellas en la alzada, ni en casación.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

ISAURA VARGAS DIAZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON GUSTAVO JOSE GNECCO MENDOZA

EDUARDO LOPEZ VILLEGAS LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ CAMILO TARQUINO GALLEGO

MARIA ISMENIA GARCIA MENDOZA

Secretaria



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

