

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

FERNANDO CASTILLO CADENA

Magistrado ponente

AL1992-2020

Radicación n.º 86853

Acta 26

Bogotá, D.C., veintidós (22) de julio de dos mil veinte (2020)

Decide la Sala sobre la demanda que sustenta el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado de **NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali el 30 de mayo de 2019, en el proceso que promovió en su contra y de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-**.

I. ANTECEDENTES

La demandante Neifa María Perea Mosquera instauró proceso ordinario laboral en contra de Colpensiones, con el propósito de que se le reconociera el derecho pensional de sobreviviente, por la ser causahabiente de Alirio Garcés.

Mediante sentencia proferida el 7 de junio de 2017, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, acogió las pretensiones de la demanda, y ordenó a Colpensiones a reconocerle la pensión de sobrevivientes a la recurrente a partir del 5 de mayo de 2015; igualmente el despacho ordenó remitir la sentencia al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, en aras de cumplir con el “*grado jurisdiccional de consulta*”.

El Tribunal, en ejercicio de sus funciones, a través de providencia fechada del 30 de mayo de 2019, revocó la sentencia primaria, y en su lugar absolvió a la demandada del pago de la pensión de sobrevivientes deprecada por Neifa María Perea.

En la oportunidad procesal adecuada, la activa propuso el recurso de casación, el cual le fue concedido por el Tribunal, el cual fue admitido por esta Corte. Posteriormente, el apoderado de la recurrente presentó la demanda que hoy ocupa la atención de esta Sala, escrito en el cual hizo un breve resumen de los hechos administrativos y procesales, para posteriormente impugnar la decisión de *ad quem* conforme al siguiente cargo:

Acuso por la vía directa la sentencia impugnada de violar la ley sustancial, en la modalidad de interpretación errónea “de los artículos 13, 48, y 53 de la Constitución Política, lo que condujo a la infracción directa de la Sentencia SU 005 de 2018 dada su interpretación por el Ad- quem hizo más gravosa los requisitos para que la demandante accediera a su beneficio pensional, en aplicabilidad de la condición más beneficiosa.

ERRORES EVIDENTES DE HECHO

a. Dar por demostrado que mi representada NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA no cumple con los requisitos del test de procedencia de la sentencia SU 005/18, que son unos requisitos mínimos para quedar enmarcado sobre los beneficios que otorga la presente Sentencia.

PRUEBAS ERRONEAMENTE VALORADAS

Atendiendo que en esta oportunidad se abre debate de la conclusión a la que llegó el colegiado respecto al cumplimiento del test de procedencia, al indicar erróneamente que la señora NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA no se encuentra en situación de vulnerabilidad. Basados en meras conclusiones superficiales sin un estudio detallado, manifestando que la demandante en la actualidad con 64 años de edad, tiene una pensión de vejez y actualmente se encuentra laborando. Agravando los requisitos mínimos para excluirla del Test de Precedencia.

Test de Procedencia	
Primera condición	Debe establecerse que el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento.
Segunda Condición	Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.
Tercera condición	Debe establecerse que el accionante dependía económicamente del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al tutelante-beneficiario.

Cuarta condición	<i>Debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes.</i>
Quinta condición	<i>Debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.</i>

DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

El punto que se cuestiona al fallo de segundo grado, consiste en que este valoró inadecuadamente las pruebas sobre las condiciones de vida de la demandante señora NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA, no tuvo en cuenta los siguientes aspectos; la señora NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA es una señora que actualmente vive en el departamento del Chocó y pertenece a una etnia negra y por motivos de desplazamiento viajó a la ciudad de Cali, donde conoció a su compañero permanente y ambos se ayudaban para cancelar un arrendamiento y poder tener un hogar. Es una persona de 64 años pertenece al grupo de la tercera edad. Esto demuestra que si cumple con los requisitos de la primera condición del test.

Que es evidente en este país que la señora NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA no puede vivir dignamente con un salario mínimo legal vigente y no posee bienes muebles e inmuebles, necesita la pensión de su esposo para tener una mejor calidad de vida, estos aspectos indican que si cumple con la segunda condición del Test de procedencia.

Que demostró en juicio, que la pareja conformada por NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA y el causante ALIRIO GARCÉS ambos trabajaban para sobrellevar un hogar y lamentablemente el señor ALIRIO GARCÉS se quedó sin trabajo y gran parte de la obligación la llevó la señora NEIFA MARÍA PEREA y por tal motivo no pudo seguir cotizando el causante al fondo de pensiones, duró años enfermo y posterior su fallecimiento. Estos hechos lamentables nos indican que existió una dependencia económica para la pareja uno del otro lo que indica que mi representada si cumple con la Tercera, Cuarta y Quinta Condición del Test de Procedencia.

Lo que concretamente se reprocha al colegiado es que consideró erradamente que la demandante NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA no se encuentra en condiciones de vulnerabilidad, violando directamente los artículos 13, 48, y 53 de la Constitución Nacional, y quebrantando la confianza legítima de la demandante, porque la realidad es que la señora NEIFA MARÍA PEREA no tiene recursos suficientes para llevar una vida en condiciones dignas, no posee vivienda propia, tiene que hacer trabajos de hogar para poder pagar su canon de arrendamiento, sus servicios públicos y su alimentación.

Posterior a la sustentación del cargo, el apoderado hizo referencia a las normas que consideró pertinentes aplicar al caso en comento, en virtud de criterio de la Condición más Beneficiosa, para ello refirió el siguiente acápite adicional.

ALCANCES NORMATIVOS

*En vigencia del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes a los familiares del afiliado fallecido era indispensable que este hubiera alcanzado a cotizar al menos **cientos cincuenta** semanas dentro de los **seis años** anteriores a la fecha del fallecimiento, **o trescientas** semanas en cualquier época, el señor ALIRIO GARCÉS cotizó en toda su vida laboral un total de 570.57 semanas, de las cuales 545.43 las cotizó antes de la vigencia de la ley 100 de 1993.*

*Con la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 se modificó dicho requisito, estableciéndose que para el otorgamiento de dicha pensión era indispensable que al momento del fallecimiento el afiliado estuviera cotizando al sistema y acumulara al menos **veintiséis** semanas cotizadas.*

*Dispuso igualmente la ley 100 de 1993 que si al momento del fallecimiento el afiliado no estaba cotizando, pero durante el último año anterior a su muerte había cotizado por lo menos **veintiséis semanas (26)**, también había lugar a la pensión de sobrevivientes.*

Más tarde se volvió a modificar el requisito para acceder a la pensión de sobrevivientes, y esta vez fue la ley 797 de 2003 la encargada de señalar que para el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes era obligatorio que el afiliado hubiere

cotizado mínimo **ciento cincuenta semanas dentro de los tres últimos años** inmediatamente anteriores al fallecimiento. Esta es la norma que actualmente se encuentra vigente. Ahora bien, como era de esperarse, (porque todos los días se muere gente), estando ya en vigencia la ley 100 de 1993 fallecieron muchas personas que, si bien no habían alcanzado a cotizar las veintiséis semanas durante el último año de su vida, si acreditaban hacer cotizado ciento cincuenta semanas dentro de los últimos seis años anteriores al 1º de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la ley 100 de 1993, y otras que a esa misma fecha se encontraban con más de trescientas semanas cotizadas toda su vida. O sea, que durante la vigencia de la ley 100 murieron muchas personas que no cumplían los requisitos de esa ley, pero que si cumplían los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990 para dejar el derecho a la pensión de sobrevivientes. Dicho de otra manera: cuando entró en vigencia la ley 100 esas personas ya habían cumplido los requisitos que exigía el acuerdo 049 de 1990 para causar el derecho a la pensión de sobrevivientes. El caso es que al recibir las solicitudes de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por parte de los familiares de esas personas, el ISS empezó a rechazarlas, aduciendo que no había lugar a tal reconocimiento dado que no se cumplía con el requisito previsto por la ley 100 de 1993, de acreditar 26 semanas sufragadas en el último año previo al fallecimiento del afiliado. O sea, que poco importaba el hecho de que a la luz de la legislación anterior se hubieran cotizado muchas más semanas de las que exigía la nueva ley.

La posición del ISS dio lugar a una serie de conflictos, pues a nadie distinto del mismo ISS le resultaba posible entender que mientras los que habían cotizado a penas 26 semanas dejaban derecho a la pensión, quienes habían cotizado 150, 300 o más semanas cotizadas no derivaran el mismo derecho para sus familiares.

En concreto, durante la vigencia de la ley antigua el causante señor ALIRIO GARCÉS reunió el número de semanas cotizadas que exigía esa normativa para dar lugar a la pensión de sobrevivientes para sus familiares, pero no causaron el derecho porque no se murieron durante su vigencia. Y cuando se murieron había otra ley, la cual exigía otros volúmenes de semanas que ellas no alcanzaron a reunir. En esas condiciones no había lugar al otorgamiento de la pensión, pues la ley vieja

ya no se podía aplicar porque no estaba vigente, y la nueva ley no les otorgaba el derecho.

*Pues bien, para resolver ese tipo de situaciones fue necesario elaborar el principio de la condición más beneficiosa. Es preciso advertir que aquí no se trata de escoger entre dos normas vigentes la más favorable, sino de privilegiar la condición más beneficiosa. **Así pues, para dar aplicación al principio de la condición más beneficiosa deben estar de por medio dos normas, una derogada y una nueva vigente; toda vez que si ambas normas están vigentes se trataría de la aplicación de la ley más favorable o in dubio pro operario.***

Refiriéndose al tema, recientemente dijo la Corte Suprema: 'Como quiera que la ley 100 de 1993 no estableció un régimen de transición para las pensiones de sobrevivientes, jurisprudencialmente se ha dado aplicación al principio de condición más beneficiosa, el cual implica darle efectos ultractivos a la normativa anterior, para así proteger las expectativas legítimas del asegurado que no alcanzó a consolidar el derecho de pensión.

Como puede verse la aplicación del principio de la condición más beneficiosa lleva a aplicar una norma que ya ha perdido su vigencia, a unas situaciones fácticas creadas al amparo de dicha norma.

II. CONSIDERACIONES

Revisado el escrito que contiene la demanda de casación presentada por el apoderado judicial de Neifa María Perea Mosquera, la Sala observa que el mismo presenta una serie de deficiencias técnicas que no son subsanables de oficio, ni en su técnica alcanza a ser salvable aun sometiéndole a la flexibilización. Lo anterior obedece principalmente al carácter especial que presenta este recurso extraordinario de casación, el cual, de conformidad con el artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad

Social, debe reunir una serie de requisitos que son indispensables para que la Sala pueda hacer una revisión puntual del fallo impugnado.

Así pues, es necesario que el recurrente exponga los motivos de casación indicando (i) el precepto legal sustantivo de orden nacional que estime violado; y (ii) el concepto de la violación, esto es, si lo fue por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea; ahora, en caso de que considere que la infracción ocurrió como consecuencia de errores de derecho o de hecho al apreciar las pruebas hábiles en la casación del trabajo, las singularice y exprese la clase de error que estima se cometió.

La Sala, analizar el documento con el cual se pretende dar sustento a la casación advierte una serie de deficiencias técnicas insalvables, las cuales a continuación se señalan:

1. Con respecto a la infracción, el apoderado acusó la sentencia de haber transgredido, por la vía directa, los artículos 13, 48 y 53 de la Constitución Nacional, debido a una interpretación errónea de los mismos, lo que presuntamente, a su vez, condujo a infringir la sentencia SU 005 de 2018. Sin embargo, la jurisprudencia, aun la de carácter constitucional no es tomada como una norma sustantiva de carácter nacional; adicionalmente, la sustentación del cargo recae sobre el título denominado **“ERRORES EVIDENTES DE HECHO”** el cual se entiende como el primer dislate de la demanda, toda vez que esta modalidad específica pertenece a la vía indirecta.

2. en caso tal que esta Sala, en aras de la flexibilidad, entendiéndose que lo anterior se debió a un yerro de mecanografía, se encuentra entonces con que el “*evidente*” error de hecho no es tal o, al menos, se encuentra mal fundamentado. En primer lugar, la fuerza del cargo reposa sobre la Sentencia de Unificación 005 de 2018, lo cual haría que el cargo estuviese reposado sobre una causal de casación diferente, y no al “*error de hecho*” que acusa el apoderado de la recurrente.

Adicionalmente, el cargo enuncia que hubo una valoración errónea de las pruebas, pero se limitó a afirmar que su poderdante cumple con los cinco requisitos del “*Test de Procedencia*” que dispuso la ya referida sentencia. No obstante, no presenta una comparación de las pruebas develadas en el proceso con el valor que les dio el Tribunal, simplemente se limitó a hacer una referencia genérica de la situación en la que, según él, se encuentra su representada.

Al respecto, esta Sala ha sido enfática, y reiterativa, sobre la importancia realizar un silogismo efectivo en la demostración del cargo; operación argumentativa que debe indicar los errores que cometió la alzada al proferir su sentencia, demostrar en que consistieron de acuerdo con las pruebas mal valoradas o soslayadas de tajo, y resaltando, además, el valor de tales elementos de convicción dentro del proceso. Elementos técnicos cuya ausencia se hace evidente al cargo propuesto.

Para una mayor ilustración de lo anterior se trae a colación lo que esta Sala manifestó en la providencia AL6784-2016, la que a su vez es una reiteró lo expresado en la CSJ SL 2 sep. 2008, rad. 32385, en la que se señaló:

Esta Sala de la Corte tiene dicho que la demanda de casación está sometida a un conjunto de formalidades para que sea atendible. Ha precisado también que esos precisos requerimientos de técnica, más que un culto a la formalidad, son supuestos esenciales de la racionalidad del recurso de casación, constituyen su debido proceso y son imprescindibles para que no se desnaturalice.

Finalmente, también se evidencia que la demanda presentada por el representante judicial de Niefa María Perea Mosquera, no presenta una confrontación de la sentencia impugnada con las normas que considera transgredidas, sino que se limitó a enunciarlas, cosa similar a ocurre con las pruebas obrantes en el expediente, de las cuales no realizó un cotejo adecuado sin indicar ni determinar en que consistió el error acusado.

Así las cosas, no es viable el estudio de la demanda extraordinaria de casación, toda vez que adolece de los defectos arriba señalados; y a su vez, se evidencia que el censor formuló un mero alegato de instancia, defectos que evidencian el desconocimiento del mecanismo especial de este recurso extraordinario de casación, el cual no busca establecer verdades que debieron ser establecidas dentro del trámite procesal ordinario, sino que se encamina a deshacer

el entuerto que pudiere ocasionar la sentencia de segunda instancia cuando la misma vulnera, de manera directa o indirecta, una norma sustancial, razón por la cual, la Sala se ve en la imposibilidad de llevar a efecto la confrontación del fallo de segundo grado, en función de verificar la legalidad de lo resuelto, que es lo que compete realizar en esta Sede, lo que conlleva a que deba declararse desierto el recurso de casación.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso extraordinario de casación, propuesto por **NEIFA MARÍA PEREA MOSQUERA**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el 30 de mayo de 2019, en el proceso que promovió en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ
Presidente de la Sala

Ausencia Justificada

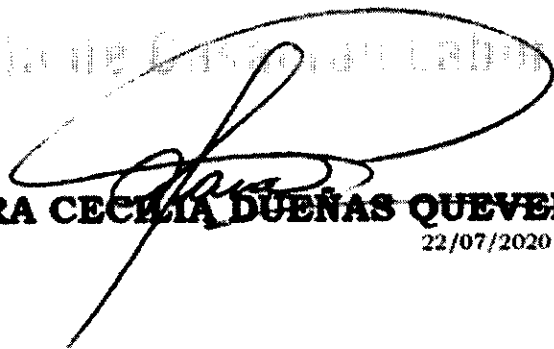
GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral



CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

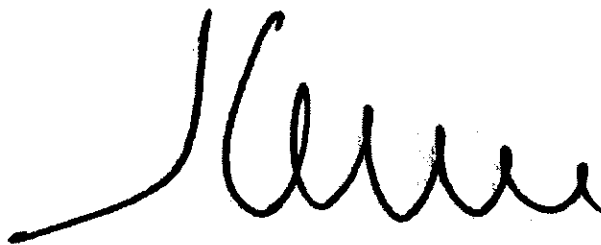
22/07/2020



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR



JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN

CÓDIGO ÚNICO DEL PROCESO	760013105013201700086-01
RADICADO INTERNO:	86853
RECURRENTE:	NEIFA MARIA PEREA MOSQUERA
OPOSITOR:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES
MAGISTRADO PONENTE:	DR. FERNANDO CASTILLO CADENA



Secretaría Sala de Casación Laboral

Corte Suprema de Justicia

CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN

En la fecha 01-09-2020, Se notifica por anotación en estado n.º 85 la providencia proferida el 22-07-2020.

SECRETARIA _____



Secretaría Sala de

Casación Laboral

Corte Suprema de Justicia

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la fecha 04-09-2020 y hora 5:00 p.m., queda ejecutoriada la providencia proferida el 22-07-2020.

SECRETARIA _____