



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

GERARDO BOTERO ZULUAGA

Magistrado ponente

AL1699-2021

Radicación n.º 87264

Acta 13

Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Procede esta Sala a examinar la demanda de casación presentada por **AMIRA DOMINGA PRIMO BARROS**, contra la sentencia del 27 de mayo de 2019, dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, dentro del proceso ordinario laboral que la recurrente promovió en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, con el fin de determinar si la misma reúne los requisitos establecidos en el CPT y SS art. 90, en concordancia con el D. 528/1964, art. 63, y proceder a su calificación.

I. ANTECEDENTES

La señora Amira Dominga Primo Barros, promovió demanda ordinaria laboral en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, a fin de obtener el

reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes, a partir del 18 de mayo de 2004, calenda del fallecimiento de su cónyuge Orlando Manuel Pérez Lobo, junto con las mesadas adicionales de junio y diciembre, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la indexación de las sumas reconocidas; así como lo que resulte probado ultra y extra petita, y costas del proceso.

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla, mediante fallo del 8 de noviembre de 2018, declaró que el fallecido afiliado Orlando Manuel Pérez Lobo, dejó acreditados los requisitos para causar pensión de sobreviviente al haber cotizado en los últimos tres años anteriores a su fallecimiento 114 semanas, conforme con el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. Así mismo, dio por probada la excepción de inexistencia de la obligación respecto de la accionante Amira Dominga Primo Barros, al igual que la excepción de prescripción respecto del retroactivo pensional entre mayo de 2004 y abril de 2013, que correspondía a Jarold Rafael Primo Pérez, hijo del causante. Por su parte, declaró la extinción del derecho pensional respecto del litisconsorte Jarold Rafael Primo Pérez, a partir del cumplimiento de la mayoría de edad. Absolvió a la accionada de las demás pretensiones. Impuso costas a la parte vencida.

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, mediante proveído del 27 de mayo de 2019, confirmó la sentencia proferida por el juzgado de primer grado, determinación frente

a la cual, la parte accionante, recurrió en casación, el cual fue concedido por el juez colegiado, y admitido por esta Corporación.

En el escrito con el que se pretende sustentar el recurso extraordinario, visible a folios 24 a 35 del cuaderno de la Corte, luego de hacer una síntesis de los hechos, la recurrente solicitó:

... a la Honorable Sala Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en sede de instancia solicita se revoque la sentencia dictada por el Juez 5 Laboral del Circuito de Barranquilla en su lugar se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes, con sus mesadas adicionales, indexación, reajustes anuales, intereses previstos en la Ley 100 de 1993 artículo 141 y en reiterados fallos de la Sala Casación Laboral, Costas procesales y agencias en derecho mientras subsistan las causas que le dieron origen.

Fundamentó los motivos de la casación, en los siguientes términos:

Indica, en el **primero cargo** lo siguiente:

Ser la sentencia violatoria de la ley sustancial por vía directa en razón a que se desconoce la pensión de sobrevivientes, omitiendo con grave error la ley 100 de 1993 en su artículo 47.

Sostiene, que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, establece, quienes tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, entre otros la esposa y/o compañera, siendo una condición que el compañero que pretende el derecho, acredite haber conviviendo con el pensionado, dentro de los últimos (5) años a su fallecimiento, circunstancia que se

encuentra demostrada en el expediente con el testimonio de la señora Zúñiga Prens Elodia, y con la declaración de la demandante. Resaltó, que al no examinarse el material probatorio en conjunto, se violan los principios constitucionales del debido proceso y la sana crítica.

Indica, que se desconoce el número de semanas cotizadas, y debe tenerse en cuenta las que omitieron por mora patronal, pues no se puede cargar la responsabilidad del cobro al afiliado.

Cargo segundo:

Acusa la sentencia confutada, ser violatoria por la vía indirecta, por apreciación indebida y/o incorrecta de las pruebas testimoniales e interrogatorio y documentales aportadas dentro de la oportunidad procesal.

En la sustentación del cargo, señaló que los “juzgadores” de las instancias, incurrieron en error, al desestimar la declaración de la accionante Amira Dominga Primo Barros, pues ante los interrogantes del *A quo*, sus respuestas fueron precisas, concretas y contundentes, al expresar circunstancias de modo tiempo y lugar en que desarrollo la convivencia con el fallecido.

Citó, que el Juez Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla, preguntó a Amira Primo Baros sobre el tiempo de convivencia de ella con el fallecido, *y la respuesta de ésta es contundente dice 10 años.*

A renglón seguido indicó, que el juez de primera instancia no indaga su grado de escolaridad, si lo hubiese realizado, habría encontrado que la demandante es una persona analfabeta, con grado de escolaridad cero, de tal forma que no sabe siquiera enunciar su número de cédula, solo lo hace número por número, si se observa en el cd, se encuentra en la expresión de su rostro y vocalización, que muchas veces sufre lapsus, perdiéndose inclusive en las fechas, sin embargo informa al despacho que estuvo viviendo con Orlando Pérez Lobo hasta que éste murió.

De otra parte, manifestó: «los anteriores argumentos, dejan entrever que el juzgado no valoró las condiciones de la deponente hoy demandante en el asunto, y en lo que tuviera relación con su grado de escolaridad, demás condiciones, no valoró eficazmente el interrogatorio rendido, igualmente no sopesó el interrogatorio con las demás pruebas allegadas al expediente como son las declaraciones extraprocesales, certificación donde consta que se encontraba inscrita como activa en la composición familiar del afiliado fallecido, igualmente el carnet del extinto ISS, que la acreditaba como compañera del fallecido, documentos aportados al proceso.

Adicionalmente el juzgado de primera y segunda instancia, hacen una valoración de pruebas individual y separadas afirmo, separadas porque no tiene en cuenta las pruebas documentales que acreditan, que el fallecido tenía como su compañera a la señora Amira Primo Barros, pues así lo acreditan las pruebas aportadas, igualmente desconoce o deja de lado el testimonio rendido por la señora Elodia Zuñiga Prens, pues si las hubiera valorado en forma integral, otro hubiese sido el resultado del fallo».

Afirmó, que los “juzgadores” de las instancias, incurren en error de hecho al no apreciar el testimonio de la señora

Elodia Zuñiga Prens, e igualmente desconocen la convivencia entre la demandante y el óbito, circunstancia que se encuentra probada con la declaración de Zuñiga Prens, por lo que, transcribe apartes de dicho testimonio.

Finalmente, expresó: *«Insisto en el error de hecho que han incurrido los juzgados de 1º y 2º cuando existiendo un material probatorio amplió, éstos no hacen uso del mismo para llegar a la búsqueda de la verdad y una conclusión más exacta en cuento la circunstancia de convivencia entre el demandante y su compañero.»*

Es evidente el error del juzgado, que existiendo un elemento probatorio, como lo es una certificación y un carnet que demuestra que la señora Amira Primo Barros, era la persona que el fallecido tenía inscrita en el sistema de salud como activa, lo dejan y no lo aprecian en conjunto como debe ser en materia probatoria.

Del testimonio y afirmaciones de la señora Elodia Zuñiga Prens, no arroja duda alguna que el fallecido y la demandante convivieron hasta el día de su muerte, sus apreciaciones sobre los hechos satisfacen los requisitos de un buen testimonio y los fines que este perseguía, o sea de probar la convivencia entre el señor Orlando Rafael Pérez Lobo y Amira Primo Barros, teniendo el testimonio rendido la calidad de plena Prueba.»

II. CONSIDERACIONES

Revisado el escrito que contiene la demanda de casación, la Sala observa que adolece de graves deficiencias técnicas, que no es posible subsanar de oficio, por razón del carácter dispositivo del recurso extraordinario, pues de conformidad con el CPTSS, Art. 90, la misma debe reunir una serie de

requisitos que, desde el punto de vista formal, son indispensables a efectos de que la Corte pueda proceder a la revisión del fallo impugnado.

Así, es necesario que el recurrente, además de formular clara o coherentemente el alcance de su impugnación, indique el precepto legal sustantivo de orden nacional que estime vulnerado y el concepto de violación, esto es, si lo fue por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea; y en caso de que considere que la infracción ocurrió como consecuencia de errores de derecho o de hecho al apreciar o dejar de valorar las pruebas, debe singularizarlas y expresar la clase de desatino que estima se cometió.

Las deficiencias a las que se alude, se detallan a continuación:

Respecto del primer cargo que se formula, debe señalarse que la vía escogida por la recurrente es la directa, la cual presupone una total y completa conformidad con las situaciones fácticas y probatorias deducidas por el sentenciador de alzada; pues el censor termina cuestionándolas, lo cual se constituye una irregularidad que impide el estudio sobre el fondo del asunto debatido.

Lo anterior, por cuanto en uno de los apartes de su demostración, el recurrente textualmente indica, *“siendo una condición que el compañero que pretenda el derecho acredite haber convivido con el pensionado y/o fallecido dentro de los últimos (5) años, circunstancia que se **encuentra demostrada en el expediente***

con la declaración de testimonio rendido en audiencia por el testigo Zúñiga Prens Elodia, y de misma declaración recibido a la hoy demandante, también desconoce el derecho que tiene la demandante al tenerla el fallecido inscrita como su compañera actica ante el extinto ISS, hoy Colpensiones. Es de resaltar que al no examinarse el material probatorio en conjunto se violan claros principio constitución del debido proceso.” (Resaltado por la Sala)

Bajo las anteriores circunstancias, es dable colegir que el recurrente hace una indebida mixtura de las vías directa e indirecta de violación de la ley sustancial, que son excluyentes; pues su formulación y análisis deben ser planteados por separado, en la medida que la primera conlleva es a un error jurídico, mientras la segunda, la existencia de uno o varios yerros fácticos.

Tampoco se indica, cuál es la modalidad de violación en que incurrió el Tribunal al momento de proferir la decisión cuestionada, esto es, si fue por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea, lo cual se torna indispensable precisar a efectos de que la Corte pueda direccionar el estudio de la acusación planteada por la vía directa.

Respecto del segundo cargo, la recurrente señaló que se acusa la sentencia del Tribunal por la vía indirecta, frente a lo cual observa la Corporación, que la accionante no dio cumplimiento al requisito del literal b) del numeral 5º) del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, en tanto no precisó los eventuales yerros de hecho en que incurrió el tribunal, pues se limitó a indicar que: «*He aquí*

entonces donde incurre en yerro juzgador de primera y segunda instancia, pues al momento de emitir el fallo no valoran la prueba testimonial de la demandante en su integridad, conjuntamente con los demás testimonios y prueba documentales, al no hacerlo dejan de lado principios básicos de interpretación de los testimonios, que en estos casos era de suprema importancia y de sana crítica.

...los anteriores argumentos, deja entrever que el juzgador no valoró las condiciones de la deponente hoy demandante en el asunto y en lo tuviera relación con su grado de escolaridad, demás condiciones, no valoró eficazmente el interrogatorio rendido, igualmente no sopesó el interrogatorio con las demás pruebas allegadas al expediente como son declaraciones extraprocesales, certificación donde consta que se encontraba inscrita como activa en la composición familiar del afiliado fallecido, igualmente el carnet del extinto ISS que la acreditaba como compañera del fallecido, documentos aportados al proceso en copia del expediente administrativo de pensión sobrevivientes...». Es así como el censor, no adujo de manera razonada la equivocación en que ha incurrido el Tribunal en el análisis y valoración de los medios de convicción, que lo lleva a dar por probado lo que no está, y a negarle evidencia a lo que aparece acreditado en los autos, lo que surge a raíz de la falta de apreciación o errónea valoración de la prueba calificada. Ver providencia CSJ SL17123-2014, reiterada entre otras en AL 1347-2020.

En otra palabras, acusar la sentencia por el juez colegiado por la vía indirecta, implica que la parte recurrente señale de manera clara las pruebas que son admisibles en casación, demuestre de modo objetivo qué es lo que acreditan, así como el valor atribuido por el juzgador y la incidencia de

estas en las conclusiones del fallo impugnado, requisitos que indudablemente en el escrito presentado no se observaron, lo que lleva a que los verdaderos soportes que mantienen en pie la sentencia acusada se conserven incólumes, libres de ataque, toda vez que no logró derruir las conclusiones del fallo de segunda instancia.

Lo anterior, teniendo en cuenta que no le bastaba a la recurrente, efectuar una serie de alegaciones subjetivas encaminadas a exponer el entendimiento que a su juicio ha debido tener el acervo probatorio allegado dentro del trámite procesal, sino que era necesario que las críticas sobre la valoración probatoria que efectuó el tribunal, fueran objetivas y atendibles, estando encaminadas a evidenciar que el desacierto en que incurrió el juzgador fue verdaderamente protuberante.

Además, evidencia la Sala que los argumentos esbozados se dirigen esencialmente a la indebida apreciación de las declaraciones rendidas por la accionante y el testimonio Elodia Zuñiga Prens, frente a lo cual debe recordarse que tiene adoctrinado esta Corporación, que pretender demostrar un error fáctico con prueba no calificada, como lo es la testimonial, supone el desconocimiento de las reglas mínimas que debe seguir el recurso extraordinario establecidas por el legislador. Ello porque esta Sala de la Corte, ha reiterado que de conformidad con el artículo 7.º de la Ley 16 de 1969, los únicos medios de convicción cuya falta de apreciación o estimación errónea pueden estructurar un error o varios errores de hecho en casación son el **documento auténtico**,

la confesión judicial o la inspección judicial, por lo que se insiste, la prueba testimonial, solo puede ser examinada si previamente se acreditara el error valorativo originado en los medios de convicción aptos para estructurar el desatino fáctico que se le endilga la sentencia, lo que en este caso no ocurrió.

Siguiendo la misma línea argumentativa, advierte la Sala que la recurrente tampoco, cumple con lo dispuesto en el lit. a) del num. 5, del artículo 90 del C.P.T y de la S.S, que señala: la demanda de casación deberá contener: *«el precepto legal sustantivo, de orden nacional, que se estime violado, y el concepto de la infracción, si directamente, por aplicación indebida o por interpretación errónea»*. En el sub examine, el cargo segundo, carecen de proposición jurídica, toda vez que no cita ninguna norma de derecho sustancial que haya sido violentada por el juzgador en la determinación recurrida; respecto de este requisito la Sala en providencia AL 1475 -2020 reiteró la CSJ AL6784-2016, 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.

Se hacen las anteriores precisiones porque el cargo acusa la insuperable deficiencia técnica de no denunciar las normas legales que consagran los derechos sustanciales pretendidos en el proceso y a cuyo reconocimiento fueron condenados los recurrentes, lo que impide a la Corte el estudio de fondo, al no cumplirse con la exigencia mínima contemplada en el artículo 90 del Código Procesal del Trabajo, en correspondencia con el numeral 1 del 51 del Decreto 2651 de 1991, convertido en legislación permanente por el 162 de la Ley 446 de 1998, que si bien modificó la vieja construcción jurisprudencial de la proposición jurídica completa, reclama que la acusación señale “cualquiera” de las normas de derecho sustancial “que, constituyendo base esencial del fallo

impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada”.

Acerca del cumplimiento de esa exigencia mínima para que la demanda de casación merezca ser atendida, esta Sala, en sentencia de 4 de noviembre de 2004, Radicación 23427, en la que se hizo acopio de varias decisiones anteriores en igual sentido, asentó:

“Basada en el sistema constitucional y legal, tiene dicho esta Corporación que la demanda de casación está sometida a un conjunto de formalidades para que sea atendible, porque su finalidad básica es la unificación de la jurisprudencia nacional y no constituye una tercera instancia que permita alegaciones desordenadas.

“Uno de los presupuestos para que el recurso pueda ser estudiado por la Corte es el que establece el artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, conforme al cual el recurrente tiene la carga procesal de indicar la norma sustancial que se estime violada, entendiéndose por tal norma sustancial la que por su contenido crea, modifica o extingue derechos. Por su parte, el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, convertido en legislación permanente por el 162 de la Ley 446 de 1998, precisa que será suficiente señalar cualquiera de las normas sustanciales que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada”.
(Subrayado por la Sala)

Aunado a ello, en torno a la importancia del anterior requisito, esta Sala de Casación ha advertido que el propósito del recurso extraordinario de casación es confrontar el fallo impugnado con la ley, por las precisas causales establecidas legalmente, de manera que, por su naturaleza, cuando se hace uso de la causal primera, es imprescindible para el recurrente denunciar el quebranto de al menos una disposición sustantiva laboral de alcance nacional, que resulte trascendente para la definición de los derechos que se disputan en el proceso, situación que se reitera no ocurrió en el presente caso.

Ahora bien, es preciso recordar que este medio de impugnación no le otorga a la Corporación competencia para juzgar el pleito a fin de resolver a cuál de los litigantes le asiste la razón, ya que sus facultades, siempre y cuando la demanda cumpla con los requisitos de la ley procedimental, se limitan a enjuiciar la sentencia con el objeto de establecer si el juez de apelaciones, al dictarla, transgredió o no la ley sustancial de alcance nacional.

Además de lo precedente, la censura presenta una argumentación que más que la sustentación de un recurso de casación, se traduce en un alegato de instancia, sin observar que como lo enseña la jurisprudencia, para su estudio de fondo debe la acusación ser completa en su formulación y suficiente en su desarrollo, lo cual en el asunto bajo escrutinio no se cumplió.

Así las cosas, el desconocimiento de las reglas básicas que regulan el recurso extraordinario de casación, impide a la Corte el examen propuesto y, en consecuencia, se declarará desierto el recurso extraordinario.

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 presentado por **AMIRA DOMINGA PRIMO BARROS**, contra la sentencia del 27 de mayo de 2019, proferida por la **SALA LABORAL DE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA** dentro del proceso ordinario laboral que la recurrente le promovió a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución del expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.



OMAR ANGEL MEJÍA AMADOR

Presidente de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA



CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

14/04/2021



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



JORGE LUIS QUIROZ ÁLEMAN

| | |
|---------------------------------|---|
| CÓDIGO ÚNICO DEL PROCESO | 080013105005201800115-01 |
| RADICADO INTERNO: | 87264 |
| RECURRENTE: | AMIRA DOMINGA PRIMO BARROS |
| OPOSITOR: | JAROL RAFAEL PEREZ PRIMO, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES |
| MAGISTRADO PONENTE: | DR.GERARDO BOTERO ZULUAGA |



Secretaría Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia
CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN

En la fecha **07 de mayo de 2021**, Se notifica por anotación en estado n.º **071** la providencia proferida el **14 de abril de 2021**.

SECRETARIA _____



Secretaría Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia
CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la fecha **12 de mayo de 2021** y hora 5:00 p.m., queda ejecutoriada la providencia proferida el **14 de abril de 2021**.

SECRETARIA _____