El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

**Providencia**: Sentencia – 2ª Instancia – 06 de diciembre de 2016

**Radicación No**:66001-31-05-002-2015-00164-01

**Proceso**:Ordinario Laboral - Confirma fallo que niega las pretensiones

**Demandante**: Luis Antonio Giraldo Garcés

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen**: Segundo Laboral del Circuito de Pereira.

**Tema a tratar: PENSIÓN DE INVALIDEZ – CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA:** El principio de la condición más beneficiosa no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que se estructuró el derecho.

Dicho en otros términos, la aplicación del principio de la condición más beneficiosa tiene aplicación para acudir a la legislación inmediatamente anterior a aquella en que haya ocurrido el hecho generador de la subvención, que en el caso particular de las pensiones de sobrevivientes lo sería el deceso del afiliado.

**Citación jurisprudencial:** CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia SL14881-2016 del 5 de octubre de 2016, Rad. 49018.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los seis (06) días del mes de diciembre de dos mil dieciséis (2016), siendo las nueve de la mañana (09:00 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora respecto de la sentencia proferida el 03 de febrero de 2016 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Luis Antonio Giraldo Garcés** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**,radicado bajo el N° 66001-31-05-002-2015-00164-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderada:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

* 1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

El señor Luis Antonio Giraldo Garcés solicita que se declare que Colpensiones debe reconocerle la pensión de invalidez de origen común, desde el 26 de marzo de 2013, con fundamento en el principio de la condición más beneficiosa, en consecuencia, se le reconozca el retroactivo causado, los intereses moratorios y, las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) desde hace algún tiempo padece de insuficiencia venosa, enfermedad pulmonar obstructiva crónica, lumbago con ciática, hipertensión arterial y vértigo periférico, por lo que fue calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez con el 51.92% de pérdida de capacidad laboral de origen común, estructurada el 26 de marzo de 2013; (ii) durante su vida laboral prestó sus servicios en el sector privado y canceló los aportes para los riegos del I.V.M. ante el ISS –hoy Colpensiones-, para un total de 535,7 semanas antes del 01/04/1994 y, entre el 28/12/1994 y el 28/02/2010 101,73 semanas; (iii) el día 29 de diciembre de 2014 solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez ante Colpensiones, quien se la negó a través de la Resolución N° GNR 76078 del 12 de marzo de 2015, con el argumento de no contar con los requisitos establecidos en la Ley 860 de 2003; (iv) dejó de cotizar durante varios años dado su estado de salud, por lo que hoy se encuentra en una situación de debilidad manifiesta; (v) mediante Resolución N° 218388 de 2013, la demandada le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

La **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-,** se opuso a todas las pretensiones de la demanda, como razones de defensa manifestó que para la aplicación del principio de la condición más beneficiosa no era posible realizar una búsqueda histórica como lo pretende el actor, adicional a ello, que la indemnización sustitutiva que percibió es incompatible con la prestación que ahora pretende, porque ambas se encuentran financiadas con las mismas cotizaciones; propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia del derecho”, “Cobro de lo no debido”, “Improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios”, “Buena fe”, “Prescripción” y “Compensación”.

* 1. **Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, negó las pretensiones de la demanda, al considerar que como no se cumplían los requisitos de la norma aplicable al momento de estructurarse el estado de invalidez, Ley 860 de 2003, esto es, 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores a este estado.

Adicional a lo anterior, expresó que el estado de invalidez se generó con posterioridad al cumplimiento de la edad mínima para pensionarse por vejez, inclusive, ya había percibido la indemnización sustitutiva por esa contingencia, aspecto que imposibilita acceder al reconocimiento de la prestación implorada, conforme ha sido definido por esta Corporación.

* 1. **Síntesis del recurso de apelación**

Inconforme con esa decisión, el apoderado judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación y argumentó que si bien la decisión se había basado en la línea adoptada por esta Corporación, ella carecía de un sustento normativo, porque el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, solo se refiere a que el afiliado cuente con un estado de invalidez con más del 50% sin que se exijan condiciones especiales, como por ejemplo el arribar a una edad determinada, tampoco se puede presumir que las enfermedades que padece el actor son propias de la decrepitud o del paso de los años, porque ello debe determinarse en el respectivo dictamen; siendo así las cosas, se trata de una interpretación regresiva y contraviene los principios de la ley de seguridad social y de la Constitución Política.

Por último, reiteró la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, para que se acceda a las pretensiones de la demanda con base en el Acuerdo 049/90

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el siguiente interrogante:

1.1. ¿Resulta procedente la pensión de invalidez conforme al Acuerdo 049 de 1990, en aplicación de la condición más beneficiosa cuando la estructuración de la invalidez del afilado se produjo en vigencia de la Ley 860 de 2003 y ser su estructuración luego de alcanzar la edad para pensionarse por vejez?

1. **Solución al problema jurídico**

Con el propósito de dar solución al anterior interrogante, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

* 1. **Cuestión previa**

Resulta importante aclarar que si bien es cierto, con la antigua conformación de la Sala de decisión laboral de este Tribunal, por mayoría y con salvamento de voto del doctor Julio César Salazar Muñoz, se tenía definida la procedencia de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa acudiendo a cualquier disposición del pasado, la verdad es que con la llegada de una nueva integrante, que aquí funge como Ponente, en las salas de decisión laboral 2 y 4 se adopta el criterio de que solo es viable su aplicación para acudir a la norma inmediatamente anterior, ello como consecuencia de la función unificadora de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, teniendo esta Corporación una línea constante y definida, sobre el punto que aquí se debate, es del caso seguir su pensamiento como en efecto se hará, al compartirse completamente sus argumentos y, en este momento ha de hacerse mención a lo dicho por esta Corporación con ponencia del doctor Salazar Muñoz, respecto al valor normativo de las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia:

*“****VALOR NORMATIVO DE LAS SENTENCIAS PROFERIDAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.***

*La Corte Constitucional en la sentencia C-836 de 2001, al abordar el tema de doctrina probable manifestó que la Corte Suprema de Justicia como juez de casación se le ha encomendado el deber de unificar la jurisprudencia nacional en la jurisdiccional ordinaria, situación que lleva a la propia Corte y a los jueces de esa jurisdicción a no apartarse por su sola voluntad de la jurisprudencia que sobre un mismo tema ha construido el alto tribunal, pues precisamente la razón de su existencia es diseñar el orden que garantice la igualdad de solución para eventos que revistan similares características. De allí que, para apartarse de la doctrina probable los jueces están obligados a tener unas magníficas razones jurídicas que pongan en evidencia la equivocación del razonamiento que viene aplicando la respectiva Sala de Casación. En la sentencia en cita se dijo:*

*“… la fuerza normativa de la doctrina probable proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla, unificando la jurisprudencia ordinaria nacional; (2) del carácter decantado de la interpretación que dicha autoridad viene haciendo del ordenamiento positivo, mediante una continua confrontación y adecuación a la realidad social y; (3) del deber de los jueces respecto de a) la igualdad frente a la ley y b) la igualdad de trato por parte de las autoridades y; (4) del principio de buena fe que obliga también a la rama jurisdiccional, prohibiéndole actuar contra sus propios actos. Por otra parte, la autoridad de la Corte Suprema para unificar la jurisprudencia tiene su fundamento en la necesidad de garantizar los derechos fundamentales de las personas y esta atribución implica que la Constitución le da un valor normativo mayor o un “plus” a la doctrina de esa alta Corporación que a la del resto de los jueces de la jurisdicción ordinaria. Ello supone que la carga argumentativa que corresponde a los jueces inferiores para apartarse de la jurisprudencia decantada por la Corte Suprema es mayor que la que corresponde a éste órgano para apartarse de sus propias decisiones por considerarlas erróneas.”.*

*De otro lado y como quiera que en ocasiones se pide en los procesos ordinarios laborales que se apliquen con carácter obligatorio las decisiones proferidas en la jurisdicción constitucional, debe tenerse en cuenta que en la sentencia SL13657 de 7 de octubre de 2015 radicación Nº 56.315, trayendo a colación lo dicho en la sentencia CSJ SL, 13 de mayo de 2005 radicación Nº 24310, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia dejó dicho:*

*“En este punto es de acotar que lo considerado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot en el fallo de tutela del 10 de febrero de 1998, confirmado por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el 27 del mismo mes y año, no ata ni obliga a la justicia ordinaria laboral, en primer lugar por tratarse de una decisión tomada como mecanismo transitorio y en segundo término porque sólo son de obligatorio cumplimiento y con efecto erga omnes en su parte resolutiva las sentencias de inexequibilidad proferidas por la Corte Constitucional como resultado del examen de las normas legales, ya sea por vía de acción, de revisión previa o con motivo del ejercicio del control automático de constitucionalidad conforme lo consagra el artículo 48 de la Ley 270 de 1996, en tanto que la tutela únicamente surte efectos interpartes de acuerdo con el art. 36 del Decreto 2591 de 1991”.*

**1.2. De la pensión de invalidez**

Precisado lo anterior, se encuentra probado que la fecha de la estructuración de la invalidez de origen común del señor Luis Antonio Giraldo Garcés, fue determinada a partir del 26 de marzo de 2013, según se colige del dictamen proferido, en segunda instancia, por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez –fl. 18 y s.s. del cd. 1-.

**1.2.1. Fundamento jurídico**

En atención a la fecha de estructuración de la invalidez del señor Giraldo Garcés, la normativa aplicable en esta actuación es el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, que exige haber cotizado 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a ese suceso.

**1.2.2. Fundamento fáctico**

Conforme a lo anterior, debe determinarse si dentro de los 3 años anteriores a la estructuración del estado de invalidez de Luis Antonio Giraldo Garcés, comprendido entre el 26 de marzo de 2013 y la misma fecha de 2010, alcanzó a reunir 50 semanas de cotización, para lo cual debe acudirse a la historia laboral visible a folios 31 y s.s. del cuaderno de primer grado, de donde se evidencia que dentro de ese lapso no acredita ni una sola semana, con lo cual resulta fácil colegir que no satisfizo las exigencias del artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

No obstante, teniendo en cuenta que en el libelo introductorio se depreca la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, se analizará su procedibilidad en el caso concreto.

Así pues, frente a este aspecto, ha sostenido la Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia lo siguiente[[1]](#footnote-1):

*Pues bien, es criterio reiterado de esta Corporación, que el derecho a la pensión de invalidez debe ser dirimido a la luz de la norma que se encuentra vigente al momento de la estructuración de tal condición. De ahí que, tal y como lo señaló el ad quem, la disposición que rige el asunto es el art. 1º la Ley 860 de 2003, en tanto la invalidez de Gómez Ortiz se estructuró el 1º de mayo de 2005, sin embargo, no cotizó 50 semanas durante los tres años anteriores a dicha fecha y, en consecuencia, no cumplió con los requisitos exigidos en la citada ley.*

*(…)*

*De otra parte, como la censura invoca el principio de la condición más beneficiosa a fin de que el asunto se resuelva bajo la égida del art. 6 del Acuerdo 049 de 1990, es preciso señalar que no es viable dar aplicación a la plus ultractividad de la ley, esto es, hacer una búsqueda interminable de legislaciones anteriores a fin de determinar cuál se ajusta a las condiciones particulares del petente o cuál resulta ser más favorable, pues con ellos se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia futuro. Esa ha sido la postura de la sala expuesta en recientes providencias, entre otras, CSJ SL9762-2016, CSJ SL9763-2016 y CSJ SL9764-2016.*

*En ese orden, no le era procedente al Tribunal considerar los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 de manera plus ultractiva como lo pretende la censura, ni siquiera bajo el argumento de acudir al principio de favorabilidad contemplado en el art. 53 Superior, porque su mandato parte de la existencia de duda en la aplicación o interpretación de normas vigentes, lo que no ocurre en el sub lite.*

Del extracto jurisprudencial transcrito, puede concluirse que el principio de la condición más beneficiosa no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que se estructuró el derecho.

Dicho en otros términos, la aplicación del principio de la condición más beneficiosa opera para acudir a la legislación inmediatamente anterior a aquella en que haya ocurrido el hecho generador de la subvención, que en el caso particular de las pensiones de invalidez lo sería la estructuración de la pérdida de capacidad laboral del afiliado.

En este orden de ideas, para el 26 de marzo de 2013, la norma vigente era la Ley 860 de 2003, por lo que la disposición inmediatamente anterior resulta ser la Ley 100 de 1993 en su versión original, cuyas exigencias tampoco se reunirían en este caso, pues según la historia laboral del afiliado allegada al proceso, al momento de estructurarse el estado de invalidez, no se encontraba cotizando y, tampoco, reportaba aportes por 26 semanas dentro del año inmediatamente anterior a esa fecha, como lo exigía la norma en cuestión, toda vez que la última cotización realizada fue la del periodo de julio de 2005.

Aunado a lo anterior, el Acto Legislativo 01 de 2005 dispone en la parte final del inciso 4° que “*Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones",*  creado con la expedición de la Ley 100 de 1993y desarrollado a partir del artículo 10 *ibídem*, lo que significa que el se encuentra constituido por esa normativa y las modificaciones introducidas por la Ley 860 de 2003, en tratándose de la pensión de invalidez, de donde debe entenderse excluido el Acuerdo 049 de 1990, por ser anterior a estas.

Con base en lo anterior, concluye la Sala Mayoritaria, que el señor Luis Antonio Giraldo Garcés no cumplió con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, que fue el argumento principal para negar el derecho pensional, por lo que por sustracción de materia se torna innecesario efectuar el análisis correspondiente frente a los argumentos de la alzada, por no atacarse el primer argumento.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, se confirmará la decisión revisada.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora dada la improsperidad del recurso interpuesto.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Cuarta de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 03 de febrero de 2016 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Luis Antonio Giraldo Garcés** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones** **COLPENSIONES**, de conformidad con las razones indicadas en precedencia.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de la parte actora, por lo expuesto.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrado Magistrada

**DANIEL BERMÚDEZ GIRALDO**

Secretario *Ad-hoc*

1. Corte Suprema de Justicia. M.P. Clara Inés Dueñas Quevedo. SL14881-2016. Radicación N° 49018 de 5 de octubre de 2016. [↑](#footnote-ref-1)