El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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 de Segunda Instancia-Derrota-

Radicación No: 66001-31-05-002-2016-00311-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: Pedro Nolasco Hernández Bermúdez

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**Temas: PENSIÓN DE INVALIDEZ / CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / PRECEDENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA / APLICA NORMA INMEDIATAMENTE ANTERIOR SIEMPRE Y CUANDO LA CONTINGENCIA OCURRA DENTRO DE LOS 3 AÑOS SIGUIENTES A LA EXPEDICIÓN DE LA NUEVA LEY / CONFIRMA -** . Frente al referido principio, ha sostenido reiteradamente la Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia que el mismo 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, tesis que se comparte por la Sala Mayoritaria y no la de la Corte Constitucional, por ser aquel el órgano de cierre de la jurisdicción laboral.

Dicho lo anterior, es dable colegir sin mayor disertación que no era posible acudirse al Acuerdo 049 de 1990, como se pretende dentro del libelo y lo ha sostenido la quo, al no ser esta la norma inmediatamente anterior a la Ley 860 de 2003, vigente al momento de estructurarse la invalidez

Respecto del valor normativo de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, inclusive, su homóloga constitucional ha manifestado que las decisiones adoptadas por la primera, deben ser atendidas por todos los jueces que conforman esa jurisdicción, sin que puedan apartarse de ellas a su arbitrio, pues ello solo es posible bajo un sólido argumento justificativo.

(…)

Para este asunto, entonces, la norma que ha de aplicarse, en razón del principio de la condición más beneficiosa es la Ley 100 de 1993, en su versión original.

Bien. El mismo órgano de cierre de esta especialidad más recientemente precisó que el citado principio no era ilimitada, sino temporal, pues su finalidad es la de proteger a aquellas personas que tenían una situación jurídica concreta al momento de presentarse el cambio legislativo, entendida esta como la acumulación de las semanas necesarias para acceder a la prestación; por lo que se les permite que en vigencia de la nueva normativa acrediten los requisitos de la anterior, pero siempre y cuando la contingencia –invalidez-, se presente dentro de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 860 de 2003 -26/12/2003 y el 26/12/2006-.

Por consiguiente, subsumido el presente caso a las exigencias mencionadas, se tiene que el señor Pedro Nolasco Hernández Bermúdez se invalidó el 07/12/2015, es decir, por fuera de los tres años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 860 de 2003, por lo que no puede ser destinatario de la Ley 100/93 en su versión original, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, debido a la temporalidad que del mismo se predica en la jurisprudencia antes descrita, la cual comparte esta Sala Mayoritaria.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los dieciséis (16) días del mes de Marzo de dos mil dieciocho (2018), siendo las dos y treinta de la tarde (02:30 p.m.), la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de surtir el grado jurisdiccional de consulta respecto a la sentencia proferida el 23 de Marzo de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Pedro Nolasco Hernández Bermúdez** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, radicado bajo el N° 66001-31-05-002-2016-00311-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada Colpensiones y su apoderado

**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**

Pretende el señor Pedro Nolasco Hernández Bermúdez se declare que Colpensiones es responsable del reconocimiento de la pensión de invalidez desde el 07-12-2015, en cuantía de 1 SMLMV, aplicando los principios de la condición más beneficiosa y progresividad; en consecuencia, se condene a pagarle la prestación reclamada, así como el retroactivo en cuantía de $6.503.865; los intereses moratorios, las costas procesales y lo que resulte probado en virtud a las facultades ultra y extra petita.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 21-04-1946,contando actualmente con 70 años de edad; (ii) acredita 872 semanas cotizadas en toda su vida laboral, de las cuales 649.13 fueron sufragas antes del 01-04-1992; (iii) el 18-01-2016 Colpensiones[[1]](#footnote-1)-sic- le dictaminó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 50.31%, y con fecha de estructuración del 07-12-2015; (iv) el 01-06-16 solicitó a Colpensiones la pensión de invalidez, negada mediante resolución No. GNR 214546 del 19-07-2016.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones**, se opuso a todas las pretensiones de la demanda y argumentó como razones de defensa que el actor no cuenta con la densidad de semanas exigidas en la Ley 100 de 1993, canon que resulta aplicable en virtud al principio de la condición más beneficiosa, y no el Acuerdo 049 de 1990, pues no es la norma inmediatamente anterior. Interpuso las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia del derecho”, “Cobro de lo no debido”, “Improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios”, “Buena fe” y “Prescripción”.

* 1. **Síntesis de la sentencia consultada.**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dispuso negar las pretensiones solicitadas por el demandante y lo condenó en costas procesales.

Como sustento de la decisión el Juez de Instancia, manifestó que el demandante no contaba con la densidad de semanas exigidas en la Ley 860 de 2003 ni en la Ley 100 de 1993 para otorgársele la prestación reclamada, y que en virtud al principio de la condición más beneficiosa, en otros asuntos ha establecido como posible acudirse al Acuerdo 049 de 1990; sin embargo, dada las circunstancias particulares del presente asunto, consideraba que no era posible, pues la contingencia reclamada por el demandante no se encontraba cubierta, pues cuando fue calificado como inválido contaba más de 69 años.

* 1. **Grado jurisdiccional de consulta**

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L. se ordenó el grado jurisdiccional de consulta respecto de la anterior decisión, al haber resultado la misma adversa a la parte demandante.

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico**

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

1.1. ¿Resulta procedente el reconocimiento de la pensión de invalidez conforme al Acuerdo 049 de 1990, en aplicación de la condición más beneficiosa cuando la invalidez se estructuró en vigencia de la Ley 860 de 2003?

**2. Solución al problema jurídico**

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

**2.1. De la pensión de invalidez**

**2.1.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con la fecha de estructuración del estado de invalidez del señor Pedro Nolasco Hernández Bermúdez, 07/12/2015, la norma vigente es el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, por lo que excluyendo el requisito de fidelidad al sistema, que fue declarado inexequible mediante sentencia C-428 de 2009, los que debe cumplir para causar el derecho a la pensión de invalidez, es haber cotizado por lo menos 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de su estado de invalidez, superior al 50%.

**2.1.2. Fundamento Fáctico.**

El señor Pedro Nolasco Hernández Bermúdez, conforme al dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, tiene una pérdida de la capacidad laboral equivalente al 50.31%, de origen común, estructurada el 07/12/2015.

En relación con el cumplimiento del requisito de la densidad de cotizaciones, en atención a lo plasmado en la resolución GNR 214546 del 19-07-2016, visible a folios 9 y s.s del Cd.1, que coinciden con las contenidas en la historia laboral que se lee en el CD que milita a folio 36 Cd. 1, se advierte que entre 07/12/2012 y la misma fecha de 2015, 3 años anteriores a la estructuración del estado de invalidez, no registra ni una sola cotización, dado que para el ciclo de mayo de 2011 cesó en ellas, por lo que resulta fácil colegir que no satisfizo las exigencias del artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

En ese orden de ideas, se verificará si se cumple las exigencias contempladas en la norma anterior, en virtud al principio de la condición más beneficiosa que se deprecó en la demanda.

Frente al referido principio, ha sostenido reiteradamente la Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia[[2]](#footnote-2) que el mismo 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, tesis que se comparte por la Sala Mayoritaria y no la de la Corte Constitucional, por ser aquel el órgano de cierre de la jurisdicción laboral.

Dicho lo anterior, es dable colegir sin mayor disertación que no era posible acudirse al Acuerdo 049 de 1990, como se pretende dentro del libelo y lo ha sostenido la quo, al no ser esta la norma inmediatamente anterior a la Ley 860 de 2003, vigente al momento de estructurarse la invalidez

Respecto del valor normativo de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, inclusive, su homóloga constitucional ha manifestado[[3]](#footnote-3) que las decisiones adoptadas por la primera, deben ser atendidas por todos los jueces que conforman esa jurisdicción, sin que puedan apartarse de ellas a su arbitrio, pues ello solo es posible bajo un sólido argumento justificativo.

Ahora, frente a las sentencias de tutela proferidas por el Tribunal Constitucional, no existe duda que las mismas producen efectos inter partes, pero acerca de las sentencias de unificación dictadas por esa misma Corporación[[4]](#footnote-4), si bien revisten carácter vinculante[[5]](#footnote-5), ha de entenderse que lo es dentro de la esfera constitucional y no dentro del conocimiento de los procesos ordinarios, sin perjuicio de que puedan acatarse al compartirse sus argumentaciones, que no es, este el caso.

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 él se encuentra constituido por esa normativa y las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003 y 860 de 2003, de donde debe entenderse excluido el Acuerdo 049 de 1990, por ser anterior a estas.

Además, debe prestarse atención al inciso 5° del mismo Acto Legislativo, que apunta que “*Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, incluidos los de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno para apartarse de lo allí establecido”,* lo que incluso da a entender que no pueda acudirse al Acuerdo 049/90, como se indicó anteriormente, criterio este que se trajo a colación en la sentencia SU 005/2018 proferida por la Corte Constitucional, cuando expuso “*La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el principio de la condición más beneficiosa de una forma que lejos de resultar constitucionalmente irrazonable es acorde con el Acto Legislativo 01 de 2005.”*

Para este asunto, entonces, la norma que ha de aplicarse, en razón del principio de la condición más beneficiosa es la Ley 100 de 1993, en su versión original.

Bien. El mismo órgano de cierre de esta especialidad más recientemente[[6]](#footnote-6) precisó que el citado principio no era ilimitada, sino temporal, pues su finalidad es la de proteger a aquellas personas que tenían una situación jurídica concreta al momento de presentarse el cambio legislativo, entendida esta como la acumulación de las semanas necesarias para acceder a la prestación; por lo que se les permite que en vigencia de la nueva normativa acrediten los requisitos de la anterior, pero siempre y cuando la contingencia –*invalidez*-, se presente dentro de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 860 de 2003 -*26/12/2003 y el 26/12/2006*-.

Por consiguiente, subsumido el presente caso a las exigencias mencionadas, se tiene que el señor Pedro Nolasco Hernández Bermúdez se invalidó el 07/12/2015, es decir, por fuera de los tres años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 860 de 2003, por lo que no puede ser destinatario de la Ley 100/93 en su versión original, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, debido a la temporalidad que del mismo se predica en la jurisprudencia antes descrita, la cual comparte esta Sala Mayoritaria.

Así las cosas, como no surge el derecho en el actor, no hay lugar a analizar lo atinente a la tesis de decrepitud aplicada por el Juez de Instancia.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, se confirmará la decisión revisada por razones distintas a las mencionadas por la a quo.

Costas en esta instancia no se causaron al tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 23 de marzo de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Pedro Nolasco Hernández Bermúdez** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones** **COLPENSIONES**, por razones distintas a las señaladas por la a quo.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia no se causaron al tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

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 LUCIA CAICEDO CALDERON**

 Magistrado Magistrada

 (Salva voto)

1. Junta de Calificación de Invalidez de Risaralda. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Suprema de Justicia. M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas. SL18545-2016. Radicación N° 54796 de 30 de noviembre de 2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-2)
3. C-836-01 [↑](#footnote-ref-3)
4. SU 442 del 18-08-16, Corte Constitucional, Expediente T-5383796, M.P. María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sin perjuicio de la posibilidad de apartamiento que tiene el juez, a partir de argumentaciones explicitas al respecto. [↑](#footnote-ref-5)
6. SL2358-2017, Radicación N.° 44596 del 25/01/2017. [↑](#footnote-ref-6)