**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-002-2015-00049-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Germán de Jesús Ospina Granada

**Demandado:** Colpensiones

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

**Tema a tratar:**

**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: CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA /** Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia M.P. Gustavo Hernando López Algarra. SL16867-2015. Radicación N° 47022 de 2 de diciembre de 2015. / sentencia CSJ SL 9 sept 2015. Rad. 48124

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los veinte (20) días del mes de septiembre 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 entidad demandada respecto de la sentencia proferida el 05 de noviembre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Germán de Jesús Ospina Granada** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**,radicado bajo el N° 66001-31-05-002-2015-00049-01.

**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 Germán de Jesús Ospina Granada solicita que se declare que es beneficiaria del principio de la condición más beneficiosa y que Colpensiones es responsable del reconocimiento de la pensión de invalidez desde el 11 de julio de 2012, fecha de estructuración del estado de invalidez, en consecuencia, se le reconozca la prestación en cuantía de un salario mínimo legal, el retroactivo causado, los intereses moratorios y, las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) desde hace varios años padece de hipertensión arterial e insuficiencia renal crónica, por lo que fue calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez con el 53,60% de pérdida de capacidad laboral, estructurada el 11 de julio de 2012, como una enfermedad de origen común; (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 943,01 semanas, de las cuales 417 se efectuaron con anterioridad al 1° de abril de 1994; (iii) el día 3 de julio de 2014 solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez ante Colpensiones, quien se la negó a través de la Resolución N° GNR 348561 del 4 de octubre de 2014, 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.

La **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-,** se opuso a todas las pretensiones de la demanda y como razones de defensa manifestó que no es posible aplicar el principio de la condición más beneficiosa para acudir de la Ley 860 de 2003, bajo la cual se estructuró la invalidez, al Acuerdo 049 de 1990, conforme lo tiene adoctrinado la Corte Suprema de Justicia; propuso como excepciones de mérito las 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 apelada**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, determinó que el actor cumplía con los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 y, en consecuencia, ordenó a Colpensiones a reconocer y pagar la pensión de invalidez a favor de aquel, a partir del 11 de julio de 2012, a razón de 13 mesadas anuales; la absolvió de los intereses moratorios y la condenó en costas procesales.

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

Inconforme con esa decisión, la apoderada judicial de la entidad demandada interpuso el recurso de apelación y solicitó que esta Corporación reevalúe la posición que tiene respecto a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, porque no solo la Corte Suprema de Justicia ha definido que no es posible efectuar una búsqueda histórica para encontrar la norma que le resulte más favorable al interesado, sino porque también ha manifestado que las cotizaciones deben realizarse en vigencia de la disposición que se ha solicitado, en el presente asunto, se solicita el Acuerdo 049 de 1990 y, las cotizaciones del actor para antes del 1° de abril de 1994, se realizaron entre los años 1973 y 1986, esto es, cuando no estaba vigente.

De otro lado, solicitó se inaplicara el dictamen que obra en el expediente, toda vez que la fecha de estructuración de la invalidez en el contenido, es posterior a la fecha de la edad mínima para pensionarse por vejez, de lo cual se concluye que se trata de una pérdida de la capacidad laboral connatural a la edad, de ahí que esa contingencia no debe ser cubierta como si fuera una invalidez.

**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?

1. **Solución al problema jurídico**

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

* 1. **Cuestión previa**

Antes del proceder a dar solución al problema jurídico enunciado, es pertinente 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.

Precisado lo anterior, se encuentra probado que la fecha de la estructuración de la invalidez de origen común del señor Germán de Jesús Ospina Granada, fue determinada a partir del 11 de julio de 2012, según se colige del dictamen proferido, en segunda instancia, por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez –fls. 53 y s.s. del cd. 1-.

**1.2. De la pensión de invalidez**

**1.1.1. Fundamento jurídico**

En atención a la fecha de estructuración de la invalidez del señor Ospina Granada, 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.

**1.1.2. Fundamento factico**

Conforme a lo anterior, debe determinarse si dentro de los 3 años anteriores a la estructuración del estado de invalidez de Germán de Jesús Ospina Granada, comprendido entre el 11 de julio de 2012 y la misma fecha de 2009, alcanzó a reunir 50 semanas de cotización, para lo cual debe acudirse a la historia laboral válida para prestaciones económicas visible a folios 60 y s.s. del cuaderno de primer grado, de donde se evidencia que dentro de ese lapso solo acredita 2,86 semanas, 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):

*“No obstante esa situación, esta Sala de la Corte, como desarrollo de la condición más beneficiosa, ha optado por aplicar únicamente la normativa inmediatamente anterior a aquella que gobierna el asunto, ya que dicho principio no habilita al juzgador a efectuar una búsqueda histórica en las legislaciones anteriores, a efectos de determinar cuál se ajusta al contexto planteado, pues actuar de esa manera supondría desconocer que las leyes sociales son de aplicación inmediata y en principio rigen hacia futuro.*

*En efecto, esta Corporación, en sentencia CSJ SL 9 sept 2015. Rad. 48124, precisó:*

*… no es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la que regía inmediatamente antes de adquirir plena eficacia y validez el precepto aplicable conforme a las reglas generales del derecho (…) Lo que no puede el juez es desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la Ley 100 de 1993 que haya precedido –a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle una especie de efectos ‘plusultractivos’, que resquebraja el valor de la seguridad jurídica. He allí la razón por la cual la Corte se ha negado a aplicar la condición más beneficiosa en los procesos decididos por las sentencias del 3 de diciembre de 2007 (rad. 28876) y 20 de febrero de 2008 (rad. 32.642).*

*En consonancia con lo anterior, y atendiendo las circunstancias fácticas del caso bajo examen, la norma a aplicar, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, es el artículo 46 de la ley 100 de 1993 en su redacción original, y no el acuerdo 049 de 1990, como se solicita en el cargo”.*

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 11 de julio de 2012, 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 2009.

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 Germán de Jesús Ospina Granada no cumplió con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, por lo que por sustracción de materia se torna innecesario efectuar el análisis correspondiente frente al segundo aspecto de la alzada, relacionado con la inaplicación del dictamen de la pérdida de capacidad laboral del actor, por constar en el mismo que la fecha de estructuración es posterior a aquella en la cual arribó a la edad mínima para pensionarse por vejez.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, se revocará la decisión revisada, para en su lugar, absolver a la entidad demandada de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra.

Costas en ambas instancias a cargo de la parte actora, de conformidad con lo previsto por el numeral 4° del artículo 392 del C.P.C. –hoy 365 del C.G.P.-.

**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: REVOCAR** la sentencia proferida el 05 de noviembre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Germán de Jesús Ospina Granada** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones** **COLPENSIONES** y,en su lugar, **ABSOLVER** a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, de conformidad con las razones expuestas en precedencia.

**SEGUNDO:** Costas en ambas instancias a cargo de la parte actora.

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

 (salva voto)

**DANIEL BERMÚDEZ GIRALDO**

Secretario *Ad-hoc*

1. Corte Suprema de Justicia. M.P. Gustavo Hernando López Algarra. SL16867-2015. Radicación N° 47022 de 2 de diciembre de 2015. [↑](#footnote-ref-1)