



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADA PONENTE

PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por **FABIO NEL LANDÁZURI** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.**

EXP. 76001-31-05-006-2020-00473-01

Santiago de Cali, Valle del Cauca, doce (12) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Primera de Decisión Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados **FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**, **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** y **YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**, como Magistrada Ponente, atendiendo lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante y Colpensiones, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, respecto de la sentencia n° 291 de 25 de noviembre de 2021, emitida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, por lo que se dicta la siguiente sentencia.

No obstante, es de aclarar que la ponencia presentada por el Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA no obtuvo los votos necesarios para su aprobación en Sala de discusión, entonces se dispuso la remisión del proceso a este despacho para su decisión mediante Auto de sustanciación n° 469 de 05 de julio de 2023, siendo remitido a este despacho el día 07 del mismo mes y año.

SENTENCIA n° 303

I. ANTECEDENTES

Pidió el señor Fabio Nel Landázuri que, en consonancia con el principio de la condición más beneficiosa, cumplió con los requisitos para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a cargo de Colpensiones, junto con sus respectivas mesadas adicionales, desde el 01 de agosto de 2016, fecha en que se estructuró la pérdida de la capacidad laboral.

De igual forma, solicitó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; y que se condenara en costas a la demandada.

Cimentó sus pretensiones en que, cotizó para los riesgos de invalidez, vejez y muerte al otrora Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, un total de 697,57 semanas, de las cuales 537,29 fueron realizadas antes la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Afirmó que, mediante dictamen DML-4025083 del 11 de octubre de 2020, fue calificado por parte de Colpensiones, con una pérdida

de la capacidad laboral del 50.12%, de fecha de estructuración del 01 de agosto de 2016.

Manifestó que, para el día 28 de octubre de 2020, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de lo cual no se ha emitido acto administrativo que resuelva la petición.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones de la demanda, bajo la premisa que, verificado el Dictamen de pérdida de capacidad laboral, se observa que la invalidez no se produjo dentro de periodo comprendido dentro del periodo 29 de diciembre de 2003 y el 29 de diciembre de 2006 inclusive, razón por la cual no es procedente reconocer la pensión de invalidez deprecada.

De lo manifestado, propuso como excepciones de mérito la de prescripción; inexistencia del derecho y de la obligación; cobro de lo no debido; buena fe; y la innominada. (f. 04 a 07 del archivo 05 ED).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, en sentencia n.º. 291 de 25 de noviembre de 2021, resolvió:

Primero. - CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de Invalidez que reclama el señor FABIO NEL LANDAZURI identificado con C.C.12.905.45 a partir del **01 de agosto de 2016**, en cuantía de UN SMLMV y a razón de 13 mesadas anuales.

Segundo. - CONDENAR a COLPENSIONES a pagar al señor FABIO NEL LANDAZURI la suma de **Sesenta y Tres Millones, Ochocientos Treinta y Siete Mil, Seiscientos Ochenta y Nueve Pesos (\$63.837.689)** liquidado entre el 01 de agosto de 2016 al 31 de octubre de 2021:

RETROACTIVO			
AÑO	VALOR	No. MESADAS	TOTAL
2015	\$ 644.350,00	6	\$ 3.866.100,00
2016	\$ 689.455,00	13	\$ 8.962.915,00
2017	\$ 737.717,00	13	\$ 9.590.321,00
2018	\$ 781.242,00	13	\$ 10.156.146,00
2019	\$ 828.116,00	13	\$ 10.765.508,00
2020	\$ 877.803,00	13	\$ 11.411.439,00
2021	\$ 908.526,00	10	\$ 9.085.260,00
TOTAL RETROACTIVO >>>>>			\$ 63.837.689,00

Tercero. -ORDENAR indexar la suma liquidada en el numeral segundo de esta Resolutiva con base en el IPC certificado por el DANE a la fecha efectiva del pago.

Cuarto. -NO DAR PROSPERIDAD a las excepciones de mérito propuestas por la Demandada, según lo expuesto.

Quinto. - AUTORIZAR a COLPENSIONES para que sobre el retroactivo reconocido efectúe los descuentos que por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan.

Sexto. -SINO FUERE APELADO este fallo, consúltese ante el Superior.

Séptimo. - CONDENAR a la Demandada al pago de la suma de TRES SMLMV a título de AGENCIAS EN DERECHO.

El Juzgado de primera instancia argumentó inicialmente que, no hay discusión de la calidad de inválido del actor al ser calificado con un porcentaje del 50,12% de PCL con estructuración desde el 01 de agosto de 2016, debiendo estudiarse conforme la condición beneficiosa, por lo que sí hay lugar a la pensión. Con la norma vigente la Ley 860 de 2003 se exige 50 semanas, pero no las cumple, de ahí que proceda mirar el principio de la condición beneficiosa- sentencia SU 442 de 2016.

De lo expresado, determinó que, conforme el Decreto 758 de 1990 se exigen 300 semanas previas a la Ley 100 de 1993 o las 150, la Corte Suprema establece que deben estar cotizadas antes de entrada en vigencia de la Ley 100/93 y el actor al 01 de abril de 1994 tiene 300 semanas entre el 01 nov/82 al 30/nov/88 todas esas cotizaciones con el salario mínimo, por lo que tiene derecho a la pensión en equivalencia al salario mínimo con 13 mesadas por el Acto Legislativo 01 de 2005.

Estableció que, no proceden los intereses moratorios por ser negada la pensión por la entidad con fundamento en la norma vigente a la fecha de la estructuración, y aquí se concede con interpretación jurisprudencial de la condición beneficiosa y Rad. 43602 del 06 de noviembre de 2002, y en su lugar se condenó a la indexación de las sumas, que no hay prescripción porque el término empieza a correr desde la fecha de la calificación, y sobre el retroactivo debe descontarse los aportes en salud.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante, apeló sobre los intereses los cuales operan si se tiene en cuenta que a pesar que la Corte consideró no ser procedentes cuando se niega la entidad por criterios legales como se dijo en la sentencia, Colpensiones internamente tiene una regulación que permite otorgar la pensión de invalidez con la condición beneficiosa como lo ordenó la sentencia T-188 de 2020, por eso es negligente en acatar la orden jurisprudencial, y por ello toco acudir a la jurisdicción ordinaria, entonces consideró en su sentir que, proceden los intereses vencido el término de la solicitud que fue el 28 de octubre de 2020, y el reconocimiento debe ser desde el 28 de febrero de 2021.

Colpensiones, interpuso recurso de apelación y solicitó considerar que la invalidez no fue entre el 29 de diciembre de 2003 y el 29 de diciembre de 2006, por ello no procede la pensión de invalidez conforme la Corte Suprema de Justicia que establece que la condición beneficiosa se predica de los hechos ocurridos en esa fecha, que el mismo principio dispone que es la norma inmediatamente anterior, por ello no puede buscarse el histórico de normas y que; el art. 334 Constitución Política establece que la sostenibilidad fiscal debe imperar en las decisiones judiciales, en la medida que la seguridad social está atada a este principio de sostenibilidad fiscal

Finalmente mencionó que, no se agotó en debida forma la reclamación administrativa, luego la juez que conoció del proceso no tenía competencia para conocer del mismo.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, sin que estas se pronunciaran al respeto

Con lo anterior, se procede a resolver previamente, las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES

Atendiendo el marco funcional del artículo 66^a CPTSS, el problema jurídico que ocupa la atención de la Sala se circunscribe en examinar si el señor Fabio Nel Landázuri, tiene derecho a la pensión de invalidez de conformidad con lo establecido en el Decreto 758 de 1990 (Acuerdo 049 del mismo año), en aplicación del principio de condición más beneficiosa.

De resultar avante lo anterior, se validará si en el presente asunto operó el fenómeno de la prescripción, el valor del retroactivo pensional, y los intereses.

A estas alturas no son objeto de debate los siguientes supuestos fácticos, determinados por el juez de primera instancia:

- i)** Que el señor Fabio Nel Landázuri, registra un total de 537,29 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.
- ii)** Seguidamente, se determinó que el demandante presenta una pérdida de capacidad laboral del 50.12% estructurada el 01 de agosto de 2016.
- iii)** El demandante solicitó pensión de invalidez el 20 de octubre de 2020.

Cumple memorar que, de antaño la jurisprudencia especializada laboral, ha enfatizado que la norma que dirime la gracia pensional es la vigente al momento del insuceso, atendiendo los postulados del artículo 16 Código Sustantivo del Trabajo, disposición que establece que las normas laborales y de la seguridad social, producen efecto general inmediato.

Es menester, recabar que el principio del efecto general inmediato de la ley laboral no es absoluto, en tanto su aplicación puede ser excluida respecto de situaciones concretas, tal es el caso del principio de la condición más beneficiosa, instituido en el artículo 53 Superior, y en virtud de este, se permite que una norma que feneció produzca efectos jurídicos frente a circunstancias que se generaron en vigencia de otra ley.

En cuanto a la aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa, la guardiania de la Constitucional Nacional, realizó una interpretación amplia, plasmada en la sentencia SU 556 de 2019, que consagra que en aquellos casos en los que el titular del derecho sea una persona en situación de vulnerabilidad, que se encuentra en incapacidad de resistir frente a un alto grado de afectación de sus derechos fundamentales, se amerita un interpretación más extensiva del principio, para abarcar la situación de aquellas personas que consolidaron el número de semanas exigido bajo el régimen anterior a la Ley 100 de 1993, en su versión original, aplicando como lo propuso en la sentencia SU 005 de 2018, el test de procedencia, con el fin de verificar quienes han de ser los destinatarios de este régimen de excepción.

Tesis, que va en contravía de lo establecido por la especializada jurisprudencia laboral, según nuestro órgano de cierre de la jurisdicción, el principio de la condición más beneficiosa solo abarca el régimen inmediatamente anterior al de la ocurrencia del hecho que genera la prestación, y por un preciso término o periodo de transición.

Así entonces, para el alto tribunal laboral, solo hay lugar a predicar la aplicación del principio de condición más beneficiosa en vigencia de la Ley 860 de 2003: i) respecto de la norma inmediatamente anterior a esta, a saber, la Ley 100 de 1993 en su versión original; ii) siempre y cuando el hecho generador de la prestación acaezca en los 3 años siguientes a la vigencia de esta última norma, esto es, en el interregno comprendido entre el 26 de diciembre de 2003 y el 26 de diciembre de 2006; iii) y que se cumpla el supuesto de semanas que exigía la Ley 100 de 1993, en su versión original, en cualquiera de sus condiciones, pero en 2 momentos precisos: a la entrada en vigencia de la Ley 860 de 2003 – 26 de

diciembre de 2003 -, y la fecha de acaecimiento del hecho generador de la prestación - data de estructuración del estado de invalidez -. Al respecto se traen a colación las siguientes providencias del Alto Tribunal: sentencias de la Corte Suprema de Justicia SL1938 y SL5070 de 2020, SL4987 de 2019, y la SL8305 de 2017.

Discernimiento que ha sido ampliamente replicado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, incluso el Alto Tribunal reprocha la aplicación de normas diferentes a la inmediatamente anterior, pues señala que no le es plausible al operador judicial realizar una búsqueda irrestricta de normas que en determinado momento regularon la situación debatida, para ver cuál de ella se adecua a los supuestos del asunto bajo examen.

Al respecto ha precisado 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 peticionario o cuál resulta ser más favorable», pues con ello se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia futuro. Esta ha sido la postura de la Sala expuesta en recientes providencias, entre otras, SL9762, SL9763, SL9764, SL14881, SL15612, SL15617, SL15960 y SL15965 de 2016.

En este punto, cabe anotar que, aunque el precedente constitucional es vinculante, la misma Corte Constitucional en la sentencia SU reseñada en precedencia, destacó que la intelección dada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al principio de condición más beneficiosa es razonable y adecuado a los fines de la seguridad social.

En esa misma senda, la especializada jurisprudencia laboral, en lo referente a la fuerza vinculante de la sentencia SU 556 de 2019, se pronunció en proveído SL 2547 de 2020, en el que ilustró que:

“(...) La Corte Constitucional ha definido el precedente judicial como aquel antecedente del conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver, y que por su pertinencia para la resolución de un problema jurídico constitucional, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada al momento de dictar sentencia».

Asimismo, ha precisado que su precedente tiene fuerza vinculante, puesto que no existe duda que la jurisprudencia es una fuente formal del derecho y la hermenéutica que elaboran las autoridades judiciales que poseen la facultad de unificarla y otorgar comprensiones a normas superiores, precisamente contribuye a determinar el alcance de disposiciones jurídicas y a desarrollar principios básicos del Estado Constitucional, como el de seguridad jurídica; además, permite materializar el respeto de los principios de la igualdad, la supremacía de la Carta Política, el debido proceso y la confianza legítima (C-539-2011).

No obstante, también ha diferenciado entre las decisiones derivadas del control abstracto de constitucionalidad, es decir, aquellos fallos que determinan el contenido y alcance de la normativa superior, y el precedente en vigor, esto es, el que deriva de las providencias de acciones de tutela.

El primero tiene una fuerza vinculante especial y obligatoria en razón de sus efectos erga omnes y su desconocimiento significa una trasgresión a las disposiciones de la Constitución Política (C-083-1995, C836-2001, C-335-2008 y C-539-2011); mientras que

el segundo, aunque también tiene fuerza vinculante, le permite al juez apartarse de sus postulados siempre que cumpla con el deber de transparencia y argumentación suficiente, en armonía con los derechos y los principios constitucionales; ello, debido a los efectos inter partes que produce la jurisprudencia en estos casos (SU-611-2017).

En este contexto, teniendo en cuenta que los principios constitucionales no son absolutos y que su aplicación debe ser proporcional –a fin de no quebrantar otros bienes jurídicos superiores valiosos para los individuos y la sociedad-, respecto de la sentencia de tutela T-401-2015 que refiere la censura en el cargo, la Sala considera oportuno señalar que la misma tiene efectos inter partes. Y, en todo caso, dicho criterio fue posteriormente modificado a través de la sentencia SU-05-2018, de cuyo contenido esta Sala de Casación de la Corte se aparta, en cumplimiento de los requisitos de transparencia y suficiencia definidos por la Corte Constitucional (C-621-2015 y SU-354-2017).

(...)

Pues bien, a juicio de esta Corporación, en la práctica, esa decisión significa la aplicación absoluta e irrestricta del principio de la condición más beneficiosa e impone reglas diferentes a las legales para el reconocimiento de la prestación de sobrevivencia, las cuales, a su vez, pueden afectar la eficacia de las reformas introducidas al sistema pensional. Asimismo, desconoce los principios de aplicación en el tiempo de la legislación de seguridad social, principalmente los de aplicación general e inmediata y retrospectividad.

Además, de aplicarse cualquier disposición anterior se darían efectos plus ultraactivos a normativas derogadas en una sucesión de tránsitos legislativos, lo que afecta el principio de seguridad jurídica, pues genera incertidumbre sobre la norma aplicable en la medida en que el juez podría hacer un ejercicio histórico para definir la concesión del derecho pensional con aquella que más se ajuste a los intereses del reclamante, en detrimento de los de carácter general, lo cual, a juicio de la Sala, no es posible (CSJ SL1683-2019, CSJ SL1685-2019, CSJ SL2526-2019 y CSJ SL2829-2019).

(...)

En síntesis, es preciso indicar que no se trata de desconocer el principio de la condición más beneficiosa sino de delinear correctamente su campo de aplicación y actualizarlo conceptualmente bajo la égida del modelo constitucional de prevalencia del interés general sobre el particular, la solidaridad y la garantía de efectividad de los derechos fundamentales sociales”.

De lo antelado, se concluye que, siempre que se encuentren justificadas las razones que llevaron a un funcionario apartarse del precedente judicial, lo puede hacer, sin considerar que por ello se trasgrede o se desconoce una de las fuentes formales del derecho.

Siguiendo ese derrotero, la especializada Jurisprudencia Laboral en proveído SL4276 de 2020, decidió apartarse de la sentencia SU 556 de 2019, y por consiguiente, mantenerse firme en la postura que el principio de condición más beneficiosa solo habilita el estudio de la prestación con la norma inmediatamente anterior a la vigente.

En dicha providencia el órgano de cierre laboral advirtió que *«la Sala tiene definido que normas tales como el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, no pueden aplicarse de forma indefinida bajo el amparo de la condición más beneficiosa, pues tal situación, desconoce el ordenamiento jurídico vigente y permitiría la aplicación retroactiva de la ley,»* lo que vulnera principios de rango constitucional de la irretroactividad de la ley, y seguridad jurídica.

Bajo este contexto jurisprudencial, y entendiendo que el derecho atiende a una sociedad viviente, es decir que cambia de acuerdo a las realidades de la sociedad, esta Colegiatura recoge el criterio que venía sosteniendo respecto de la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, en cuanto a pensión de invalidez, bajo los parámetros de la condición más beneficiosa, y en su lugar varía la posición para acogerse la tesis sentada por órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral.

En tanto admitir la tesis de la Corte Constitucional, implica que se perpetue en el tiempo una ley pensional que rigió de manera efectiva en un momento de la historia, teniendo en cuenta las condiciones y las expectativa de vida de las personas de esa época, pero que al retrotraerla a tiempo presente, no solo desconoce los cambios de los que ha sido objeto la población colombiana, sino que además atenta contra la sostenibilidad financiera del sistema pensional, por cuanto obliga a Colpensiones a tener que soportar la carga de pagar una pensión de invalidez a una persona que no cumplía los requisitos, sin contar que dichas sumas con los que se están reconociendo esa pensión, en muchos casos ya no pertenecen a las arcas de la administradora, dado que fueron reintegradas a los afiliados.

Así las cosas, al ser un hecho indiscutido en el *sub lite* que la demandante no cumple con las 50 semanas, en los 3 años anteriores a la invalidez, en la medida que la fecha de estructuración se generó el 01 de agosto de 2016, y desde dicha fecha hasta el 01 de agosto de 2013 (3 años anteriores) acreditó 48,29, por lo tanto, la prestación no se puede reconocer a la luz de la normatividad en vigor.

Puesta de ese modo las cosas, y al ser notorio que la aplicación del principio de la condición más beneficiosa solo es dable, respecto de la ley inmediatamente anterior.

En el caso particular como la fecha de estructuración de la invalidez de la demandante se generó el 01 de agosto de 2016 esto es, en vigencia de la Ley 860 de 2003, la norma aplicable bajo la égida de la condición más beneficiosa lo sería la Ley 100 de 1993, en su versión original, siempre que se cumplan algunos requisitos, toda vez que no opera *ipso iure*.

Al ser la condición más beneficiosa una figura creada para proteger expectativas legítimas de aquellas personas que tenían una situación jurídica concreta, esta es aplicable de manera temporal, una zona de paso que tiene como único fin que los asegurados del sistema fueran construyendo los niveles de cotizaciones requeridos en la nueva ley, transito que en materia de invalidez abarca desde el 26 de diciembre de 2003 y el 26 de diciembre de 2006, data en la que no se estructuró la invalidez del demandante, se itera su condición de invalido se dio en el año 2016.

A más de lo anterior, de admitirse la posibilidad de aplicar la Ley 100 de 1993, pese a estar por fuera del lapso establecido en el puente de amparo, tampoco reúne los requisitos para tener derecho a la pensión deprecada, dado que el artículo 39 de la Ley 100 de 1993,

sin modificaciones, pide 26 semanas en el año anterior a la invalidez, y el demandante cuenta con 4,43 semanas.

Corolario, se revocará la sentencia n° 291 de 25 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Sexto Laboral Del Circuito de Cali, para en su lugar declarar probada las excepciones de inexistencia del derecho y la obligación, y cobro de lo no debido, propuestas por la demandada, y absolver a Colpensiones, de todas y cada una de las pretensiones incoadas por el demandante, conforme a lo expuesto en la parte considerativa.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada, las cuales se liquidarán en primera instancia. Se fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$500.000.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia resuelve en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR la sentencia n°. 291 de 25 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: DECLARAR probada las excepciones de inexistencia del derecho y la obligación, y cobro de lo no debido, propuestas por la demandada, y **ABSOLVER** a Colpensiones, de todas y cada una de las pretensiones incoadas por el demandante, conforme a lo expuesto en la parte considerativa.

TERCERO: Se condena en costas a favor de la demandada, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,

Firma digitalizada para |
Acto Judicial

Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para |
Acto Judicial

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
Cali-Valle

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA