



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

Magistrado ponente

SL1196-2024

Radicación n.º 98872

Acta 17

Bogotá, D. C., veintidós (22) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN SA**, contra la sentencia proferida el 20 de enero de 2023, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso ordinario que promovió en su contra **SCV**.

I. ANTECEDENTES

SCV llamó a juicio a Protección SA, con el fin de que reconociera y pagara la pensión de invalidez a la que tiene derecho desde el 18 de enero de 2018, de conformidad a lo preceptuado en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año; las mesadas

adeudadas incluidas las adicionales; intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993; «*intereses legales del 6%*» establecidos en el art. 1617 del CC; lo *extra y ultra petita*, y las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones, narró que nació el 24 de noviembre de 1964; que con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 fue afiliada a la AFP Protección SA; que cotizó 451,14 semanas; que a mediados de 1994 empezó a padecer afectaciones en su estado de salud, razón por la cual debía estar en controles médicos constantes que la obligaron a retirarse del trabajo en 1996; que mediante dictamen del 5 de agosto de 2019, la IPS SURA le diagnosticó una pérdida de capacidad laboral del 66.82%, con fecha de estructuración el 18 enero del 2018.

Indicó que la «*Junta Nacional de Calificación de invalidez del Valle del Cauca*», al resolver la inconformidad presentada, dictaminó una PCL del 68.61%, estructurada el 5 de junio de 2019; que interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, el cual fue resuelto por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, que finalmente otorgó la misma pérdida de capacidad laboral con fecha de estructuración el 18 de enero de 2018.

Informó que el 18 de enero de 2021, reiteró la reclamación administrativa presentada el 20 de junio de 2019, para que se concediera la pensión de invalidez con aplicación retrospectiva de la norma, pues acreditaba los requisitos normativos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado

por el Decreto 758 del mismo año; que tal petición no fue resuelta de fondo por la entidad por lo que insistió en su pedimento el 21 de junio de 2021 (f.º 10 a 32 ED).

Mediante auto del 1 de diciembre del 2021, el Juez de primer grado tuvo por no contestada la demanda por parte de la AFP Protección SA (f.º 569 y 570 ED).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, en decisión de 22 de septiembre de 2022 (f.º 591 ED), resolvió:

PRIMERO: RECONOCER a favor de la señora SCV (...) la pensión de invalidez desde el 18 de enero del año 2018.

SEGUNDO: CONDENAR a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A a pagar a la señora SCV (...) la pensión de invalidez en la cuantía de \$781.242 equivalente al salario mínimo mensual vigente para el año 2018, tanto para las mesadas ordinarias como para una mesada adicional para un total de 13 mesadas anuales a partir del 18 de enero del 2018, al monto de la pensión se le deberá realizar los aumentos anuales establecidos en la ley. El retroactivo pensional generado desde el 18 de enero del año 2018, hasta el 31 de agosto del 2022 sin indexar, asciende a la suma de \$51.701.227; a partir del 01 de septiembre del 2022 el monto de la pensión corresponde a la suma de \$1.000.000.

TERCERO: CONDENAR a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. a pagar a la señora SCV, la indexación de las mesadas pensionales causadas desde el 18 de enero del 2018 hasta la ejecutoria de esta providencia, de conformidad con el índice de precio al consumidor certificado por el DANE, teniéndose como índice inicial el del mes de la causación de la mesada pensional y como índice final el del mes como índice inmediatamente anterior a la fecha de ejecutoria de la sentencia. A partir de la ejecutoria de la sentencia, las mesadas pensionales adeudadas

devengarán intereses moratorios, de conformidad con el artículo 141 de la ley 100 de 1993 hasta el pago total de la obligación.

CUARTO: ORDENAR a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., que del retroactivo pensional se realicen los descuentos para salud.

QUINTO: CONDENAR en costas a la demandada (...)

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al resolver la apelación interpuesta por la AFP, mediante fallo de 20 de enero de 2023, confirmó la sentencia de primer grado e impuso costas a la demandada.

Enmarcó como problema jurídico, determinar si a la demandante le asistía el derecho a la pensión de invalidez en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, junto con los intereses moratorios.

Señaló que, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, entre otras la CSJ SL2358-2017, no es procedente la aplicación del principio de la condición más beneficiosa entre la Ley 860 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990, dado que el mismo *«no puede extralimitarse y convertirse en una búsqueda histórica de las normas»*, por lo que se debe recurrir a la que se encuentra vigente al momento de la invalidez del afiliado o en su defecto a la inmediatamente anterior.

Destacó que de forma opuesta la Corte Constitucional, en sentencia CC SU-556-2019, tratándose de pensión de

sobrevivientes e invalidez admite la aplicación del principio entre las normas referenciadas, mediante un test de procedencia. Indica que, *«contrario a lo señalado por la parte recurrente, lo expuesto permite entender que reúne con el test de procedencia de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para aplicar la condición más beneficiosa»*.

Sostuvo que de la historia laboral se desprendía un total de 451,14 semanas cotizadas entre el 23 de julio de 1985 y el 3 de septiembre de 1996, evidenciándose que en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración no contaba con cotizaciones.

Aseveró que, tampoco era posible aplicar el principio de condición más beneficiosa respecto de la Ley 100 de 1993, al no reunir los requisitos señalados por la jurisprudencia de esta Sala, en casos como este, donde el afiliado no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo, esto es 29 de enero de 2003. Afirmó que,

[...] Sin embargo, [de] las **451,14 semanas** [que] se cotizaron, 386 semanas se cotizaron al 1 de abril de 1994, esto es, cumple con el presupuesto del Acuerdo 049 de 1990, toda vez que *-se reitera-* es un requisito *sine qua non* para reconocer una pensión a la luz de esta norma, haber cotizado más de 300 semanas antes de la fecha en mención.

(negrillas del texto)

Concluyó que a la demandante le asistía el derecho a la pensión de invalidez, condenando a la AFP a pagar intereses moratorios por el retardo en el reconocimiento y pago de la prestación.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Protección SA, concedido por el Tribunal, admitido por la Corte y sustentado en tiempo, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que se case la sentencia del Tribunal, para que, en sede de instancia, revoque la del Juzgado y en su lugar, absuelva a la AFP de todas las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito plantea dos cargos por la causal primera de casación, que no fueron objeto de réplica.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la providencia de violar por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea los artículos 1 numeral 1 de la Ley 860 de 2003 y 53 de la CN; por aplicación indebida los artículos 6 literal b del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad y 48 de la CN, lo que condujo a infringir directamente los arts. 4 de la Ley 169 de 1896, 45 de la Ley 270 de 1996, 29, 230, 234 y 235 de la Carta Magna y 1 del Acto Legislativo 01 de 2005.

Indica que el reparo que formula a la sentencia del Tribunal, radica en que reconoció la pensión de invalidez de conformidad a lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, al amparo del principio de la condición más beneficiosa, lo que va en contravía de lo expuesto en la sentencia CSJ SL2358-2017- la cual transcribe-, dado que la estructuración de la patología acaeció el 18 de enero de 2018, esto es, más allá del 26 de diciembre de 2006.

Manifiesta que la actora no estaba llamada a beneficiarse de la pensión que solicitó, puesto que no alcanzó el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 1 numeral 1 de la Ley 860 de 2003 y tampoco bajo la égida del principio de la condición más beneficiosa.

Sostiene que las reflexiones del sentenciador de segundo grado, para conceder la pensión impetrada, carecen de cimientos sólidos, legales y constitucionales, amén que se oponen a los principios de que el interés general prima sobre el particular y el de la sostenibilidad financiera. Como soporte de sus argumentos, citas apartes de las sentencias CSJ SL747-2023 y CSJ SL337-2023.

VII. CARGO SEGUNDO

Por la vía directa acusa la sentencia recurrida de violar por la aplicación indebida el art. 141 de la Ley 100 de 1993 y por la infracción directa de los artículos 19 del CST, 1608

del CC, 8 de la Ley 153 de 1887, 29 y 230 de la CN y 1 del Acto Legislativo 01 de 2005.

Manifiesta que un entendimiento conjunto de las normas denunciadas, evidencian la impertinencia de la condena por interese moratorios a partir de la ejecutoria de la providencia proferida por el *a quo*, en la medida en que es incuestionable que Protección S.A., cuando negó la pensión reclamada, lo hizo dando aplicación a la norma que exigía que la señora Castro Vergara reuniera 50 semanas aportadas dentro del trienio que antecedió a la fecha declarada como la estructuración de invalidez, exigencia que no satisfacía.

Expresa que, por lo anterior, la Administradora no tenía la obligación de reconocer la pensión de invalidez ni el pago de unos intereses de mora, derivados de un deber que en ese tiempo no existía, dado que la decisión estuvo soportada en unos argumentos de carácter jurisprudencial, que no podía tener en mente, al momento de dar respuesta al reclamo sobre el otorgamiento de la pensión. Cita aparte de las sentencias CSJ SL6326-2016, CSJ SL2587-2019, CSJ SL3614-2019, CSJ SL2741-2021 y CSJ SL2942-2021.

VII. CONSIDERACIONES

Dada la senda de ataque elegida, no son objeto de controversia los siguientes supuestos fácticos establecidos por el Tribunal: *i)* que la demandante tiene una pérdida de capacidad laboral del 68.61%, que se estructuró el 18 de enero de 2018, como de origen común; *ii)* que no cotizó

semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez; *iii*) que no cumple la densidad de semanas exigidas por la Ley 860 de 2003 y *iv*) que su última cotización la realizó el 3 de septiembre de 1996.

Es criterio reiterado de la Corte, que el derecho a la pensión de invalidez, en principio, debe dirimirse a la luz de la norma que se encuentra vigente al momento de su estructuración. En ese sentido, como en este caso, ello ocurrió el 18 de enero de 2018, la disposición que gobierna la situación pensional, es el artículo 1 de la Ley 860 de 2003.

Ahora, ante la ausencia normativa de un régimen de transición, la jurisprudencia de esta Corte ha permitido la concesión del derecho, bajo el cumplimiento de los requisitos consagrados en la disposición inmediatamente anterior a la norma vigente, con el propósito de garantizar y proteger a quienes, al momento del tránsito legislativo, tenían consolidada una expectativa tal como se expuso en la sentencia CSJ SL, 28 jul. 2012, rad. 38674.

Lo anterior, en aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa el cual tiene las siguientes características:

- a) Es una excepción al principio de la retrospectividad.
- b) Opera en la sucesión o tránsito legislativo.
- c) Procede cuando se predica la aplicación de la normativa inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro.

- d) Entra en vigor solamente a falta de un régimen de transición.
- e) Se aplica no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificarles el régimen pensional, sino a un grupo de personas, que si bien, no tienen un derecho adquirido, se ubican en una posición intermedia – expectativas legítimas- habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta.
- f) Respeto la confianza legítima de los destinatarios de la norma.
- g) No es absoluto ni atemporal (sentencias CSJ SL2358-2017 y CSJ SL1884-2020).

En relación con esta última particularidad, ha resaltado esta Sala de Casación, que la aplicación de la condición más beneficiosa debe ser proporcional y razonable, con el objeto de proteger expectativas legítimas ante un cambio normativo, pero sin que pueda utilizarse para perpetuar un régimen pensional anterior e impedir que las reformas legislativas en la materia se hagan efectivas. Así se precisó en decisión CSJ SL1884-2020, donde se indicó:

La característica relativa a que no es absoluto e ilimitado en el tiempo, significa que no puede utilizarse para garantizar la perpetuidad de un régimen que en un tiempo pretérito estuvo vigente y le era aplicable a un sujeto o a un grupo de personas, dado que, bien comprendido, su ámbito de aplicación se orienta a conservar un régimen normativo anterior, cuando quiera que el titular haya cumplido una condición relevante del mismo que, si bien no es definitiva para adquirir el derecho, juega un rol fundamental en su consolidación.

En este sentido, la condición más beneficiosa se sitúa en un lugar más allá de la simple expectativa para ubicarse en el concepto de expectativa legítima tutelable por el ordenamiento jurídico, en la medida en que no desconoce y ampara la consolidación de una exigencia relevante, que si bien no es suficiente para alcanzar el derecho en tanto no se ha cumplido otra condición ulterior, sí genera la confianza fundada que el régimen en que estaba incurso y en el que cumplió algunos presupuestos, será respetado.

Sin embargo, su aplicación no puede ser irrestricta al punto de petrificar la legislación e impedir la puesta en marcha de reformas sociales de interés general, de las cuales dependa la realización y efectividad de los derechos de la comunidad o la supervivencia de instituciones y prestaciones fundamentales para la sociedad. En otras palabras, su aplicación debe ser razonable y proporcional, a fin de no lesionar o comprometer severamente otros derechos de interés público y social.

Así, desde la sentencia CSJ SL2358-2017, se definió una temporalidad para la aplicación de este principio, y se fijó un límite de tres años contados desde la entrada en vigencia de la Ley 860 de 2003, a favor de quienes tenían una expectativa legítima. Por ende, la condición más beneficiosa tendría lugar únicamente cuando la invalidez del afiliado surge entre el 26 de diciembre de 2003 y el 26 de diciembre de 2006, después de esta fecha se aplica el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, sin que sea posible acudir a la legislación anterior en virtud del referido postulado constitucional.

En ese orden, dado que no se objetó que la fecha de estructuración de la invalidez fue el 18 de enero de 2018, no es posible aplicar dicho principio a la actora.

Ahora bien, la Sala no desconoce que el colegiado fundamentó su decisión en jurisprudencia de la Corte Constitucional; sin embargo, esta Corporación se ha

distanciado de tal entendimiento, conforme al cual es dable acudir a cualquier normativa anterior en materia pensional, para definir prestaciones como la aquí reclamadas.

Sobre la fuerza vinculante del precedente constitucional, debe reiterarse la doctrina de esta Corporación, expuesta en sentencia CSJ SL184-2021, así:

1. La fuerza vinculante del precedente constitucional

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

Asimismo, ha precisado que un precedente tiene fuerza vinculante, puesto que, sin duda, la jurisprudencia es una fuente formal del derecho y la hermenéutica que elaboran las autoridades judiciales que poseen la facultad de unificarla y otorgarle comprensión a normas superiores, precisamente contribuye a determinar el alcance de disposiciones normativas y a desarrollar principios básicos del Estado constitucional, como el de seguridad jurídica; además, permite materializar el respeto de los principios de igualdad, supremacía de la Carta Política, debido proceso y 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 fuerza vinculante especial y obligatoria en razón de sus efectos *erga omnes* y su desconocimiento significa una trasgresión a 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 ese contexto, teniendo en cuenta que los principios constitucionales no son absolutos y su aplicación debe ser

proporcional -a fin de no quebrantar otros bienes jurídicos Superiores importantes para los individuos y la sociedad-, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, frente a los efectos *inter partes* y a la ratio decidendi de la sentencia SU-05-2018, se aparta de su contenido -deber de transparencia-, por las razones que se expone a continuación -deber de argumentación suficiente- (C-621-2015 y SU-354-2017).

En esa providencia, dicha autoridad judicial estableció que es posible la aplicación plus ultractiva de la condición más beneficiosa, cuando se cumplan los siguientes requisitos: (i) se trate de un afiliado al sistema general de seguridad social en pensiones que fallece en vigencia de la Ley 797 de 2003, (ii) no acredite 50 semanas de aportes durante los tres años anteriores al deceso, para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, (iii) pero sí reúne el número mínimo de semanas cotizadas exigidas en el régimen anterior.

Igualmente, asentó que es procedente la acción de tutela para reclamar la pensión de sobrevivientes, cuando se cumplan con las siguientes condiciones del *test de procedencia*: (i) pertenecer a un grupo de especial protección constitucional o encontrarse en uno o varios supuestos de riesgo, tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento; (ii) tener afectación directa de la satisfacción de necesidades básicas, esto es, su mínimo vital; (iii) depender económicamente del causante antes de su fallecimiento, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso; (iv) al afiliado no le fue posible seguir cotizando las semanas previstas en el sistema general de pensiones para dejar causada la pensión de sobrevivientes, y (v) la persona reclamante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de tal prestación.

A juicio de esta Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, 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. Así mismo, desconoce los principios de aplicación en el tiempo de la legislación de seguridad social, principalmente los de aplicación general e inmediata y de retrospectividad.

Por otra parte, la aplicación ultractiva de normativas derogadas en una sucesión de tránsitos legislativos, afecta el principio de seguridad jurídica, pues genera incertidumbre sobre la disposición 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, según el criterio de la Sala, no es posible (...)

En síntesis, no se trata de desconocer el principio de la condición más beneficiosa, sino 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 (CSJ SL836-2023).

Por lo anterior, el cargo es próspero y se casará la sentencia del *ad quem*, en la medida que no era posible acceder a la pensión de invalidez con sustento en el principio de la condición más beneficiosa, tal como se explicó en precedencia y por sustracción de materia la sala se relleva del estudio del segundo cargo.

Sin costas dada la prosperidad del recurso.

VIII. SENTENCIA DE INSTANCIA

El juez de primer grado consideró que SCV, era beneficiaria de la pensión de invalidez, pues aunque no tenía acreditados los requisitos para acceder a la prestación, conforme a la norma vigente a la fecha de estructuración, esto es, la Ley 860 de 2003, al contar con más de 300 semanas, en aplicación del principio de condición más beneficiosa, conforme a la jurisprudencia de

la Corte Constitucional, le asistía el derecho a la prestación reclamada bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990.

La AFP inconforme con la decisión argumentó que la demandante no cumplía con los requisitos legales ni jurisprudenciales, para acceder a la pensión de sobrevivientes, pues no cumple con las 50 semanas en los últimos tres (3) años anteriores a la fecha de la estructuración, que tampoco se podía aplicar el principio de condición más beneficiosa ni mucho menos el Acuerdo 049 de 1990, para acceder a la prestación conforme lo preceptuado por la Corte Constitucional; adujo además que no resultaba procedente realizar el estudio de las enfermedades congénitas, catastróficas o degenerativas, porque no era el caso de la actora, y tampoco podía aplicar la capacidad residual laboral, pues para la fecha de la invalidez, no se encontraba cotizando.

Bastan las consideraciones vertidas en el recurso extraordinario para reiterar que en el caso de la demandante no era posible acudir a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, dado que la estructuración de la invalidez supera el límite de temporalidad del tránsito legislativo, y aun de aplicarse, no era posible hacer un salto normativo al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, puesto que esta no era la norma inmediatamente anterior, a la vigente a la fecha de estructuración.

Por lo anterior, se revocará la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, el 22 de septiembre de 2022, para en su lugar absolver a Protección SA de las pretensiones incoadas en su contra.

Costas en ambas instancias a cargo de la demandante.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida el 20 de enero de 2023, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso que promovió **SCV** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN SA** en cuanto confirmó la sentencia de primer grado.

En sede de instancia, se revoca la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, el 22 de septiembre de 2022, para en su lugar, absolver a Protección SA, de las pretensiones incoadas en su contra.

Costas como se indicó.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.


Firmado electrónicamente por:



DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ



JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO



JORGE PRADA SÁNCHEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: EBC428FDDFF648EE66C1323B3E99DE6B1F81C0BB7377958165DFF4026A48001CC

Documento generado en 2024-05-24