



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado ponente

STC7463-2020

Radicación n.º 11001-02-04-000-2020-00635-01

(Aprobado en Sala de dieciséis de septiembre de dos mil veinte)

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Decide la Corte la impugnación formulada contra el fallo de 2 de junio de 2020, proferido por la **Sala de Casación Penal de esta Corporación** dentro de la acción de tutela que promovió **Julia Mancilla Mercado** contra la **Sala de Casación Laboral de Descongestión n.º 3 de la Corte Suprema de Justicia**, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali** y la **Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones**.

ANTECEDENTES

1. La accionante, actuando en nombre propio, reclamó la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y «*derechos de la tercera edad de un ser humano*», presuntamente vulnerados por las autoridades convocadas en un juicio laboral (SL4293-2019, rad. 65799).

2. En sustento de sus súplicas, indicó que, en primer lugar, solicitó la pensión de vejez ante el extinto Instituto de Seguros Sociales –ISS, que fue desestimada con decisión de 1998, y, en su lugar, se le entregó una indemnización sustitutiva.

Precisó que, luego de que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca le calificó la pérdida de la capacidad laboral en un 53,59%, con fecha de estructuración 17 de agosto de 2005, reclamó la prestación de invalidez ante el referido ISS, la cual fue negada con resolución de 16 de julio de 2009, desconociendo *«el principio universal de favorabilidad y la condición más beneficiosa»*.

Consultado el sistema de gestión judicial, se constató que, una vez demandó, el Juzgado Primero Laboral de Descongestión del Circuito de Cali accedió a su pretensión pensional, pero, en segunda instancia, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la mencionada ciudad revocó dicha decisión porque *«fue desacertado y fuera de contexto el planteamiento jurídico del fallo de primera instancia, según el cual era posible acceder a la pensión de invalidez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 (...), en razón a que el citado régimen de transición solo era de aplicación para efectos de la pensión de vejez, no de la de invalidez»*.

Por lo anterior, interpuso el recurso extraordinario, y la Sala de Casación Laboral de Descongestión n.º 3 mantuvo en firme lo resuelto por el *ad quem*, a causa de las deficiencias técnicas en su formulación y porque *«en lo atinente al principio de la condición más beneficiosa y la norma que gobierna el asunto para*

dar solución al conflicto, esta Corte tiene sentado, con carácter de precedente jurisprudencial, que la legislación aplicable es la inmediatamente anterior a la vigente al momento de la estructuración del estado de invalidez. Así se dijo entre otras, en sentencias CSJ SL4020-2019, CSJ SL3875-2019, CSJ SL4009-2019».

3. Así las cosas, se infiere que busca la invalidación de la precitada providencia, y que, en su lugar, se reconozca la prestación social pretendida.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

1. Una magistrada de la Sala de Casación Laboral de Descongestión querellada manifestó que *«la acción fue instaurada exclusivamente en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones»*.

2. Un togado de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali solicitó desestimar el resguardo.

3. La directora de Acciones Constitucionales de Colpensiones dijo que *«verificados los sistemas de información que tiene Colpensiones, se puede observar que a la fecha no se encuentra petición presentada por la actora tendiente a obtener lo pretendido vía tutela»*.

4. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali relató las actuaciones del proceso y pidió su desvinculación.

5. El apoderado del Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en liquidación – P.A.R.I.S.S. adujo que no es la entidad llamada al pago.

6. El Procurador 29 Judicial II para Asuntos del Trabajo (E) precisó que *«en el caso de la señora Mancilla, habiendo cotizado más de 300 semanas en cualquier tiempo laboradas durante la vigencia del Acuerdo 040 de 1990 (entre septiembre de 1975 y enero de 1982), tal como lo exigía el artículo 6 de la mencionada normatividad, a pesar de que la fecha de estructuración de invalidez (17 de agosto de 2005) no se configuró bajo la vigencia de la Ley 860 de 1993, ni la disposición inmediatamente anterior (Ley 100 de 1993), en virtud del principio de la condición más beneficiosa interpretado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 556 de 2019 podría ser favorecida con la prestación pensional de invalidez pretendida».*

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala de Casación Penal de esta Corporación negó el amparo porque *«la motivación en las sentencias y en la decisión administrativa examinadas fue razonable y no puede modificarse por vía de la acción de tutela por respeto a la autonomía de la función jurisdiccional y administrativa, menos cuando la señora MANCILLA MERCADO no ha solicitado a Colpensiones o ante la jurisdicción laboral, el reconocimiento de la pensión con los nuevos argumentos».*

De otra parte, señaló que *«durante el presente trámite se estableció que la señora JULIA MANCILLA MERCADO cuenta con una red de apoyo conformada por su hijo y vecinos que le permite garantizar su mínimo vital, lo cual desvirtúa la configuración del requisito relacionado con la insatisfacción de las necesidades básicas. Así lo reconoció la accionante en la demanda de tutela».*

IMPUGNACIÓN

La censora recurrió la precitada sentencia sin esgrimir argumentos adicionales a los expuestos en el escrito inicial.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

Corresponde a la Corte establecer si la autoridad enjuiciada incurrió en presunta *vía de hecho* en el proceso laboral (SL4293-2019, rad. 65799), en tanto mantuvo en firme el fallo desestimatorio del tribunal *ad quem*, sin tener en cuenta, supuestamente, la aplicación del principio de condición más beneficiosa para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

2. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

2.1. Acorde a los criterios jurisprudenciales de esta Corporación, se ha dicho y reiterado, en línea de principio, que la tutela no procede contra las decisiones o actuaciones jurisdiccionales, toda vez que, en aras a mantener incólumes los principios que contemplan los artículos 228 y 230 de la Carta Política, al juez constitucional no le es dable inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o terminados, para variar las decisiones proferidas o para disponer que lo haga de cierta manera.

No obstante, en los precisos casos en los cuales los funcionarios respectivos incurran en un proceder claramente opuesto a la ley, por arbitrario o antojadizo, puede intervenir el juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico si el afectado no cuenta con otro medio de protección judicial.

2.2. Si bien los falladores ordinarios tienen libertad discreta y razonable para interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico, los jueces constitucionales pueden intervenir en esa función, cuando aquellos incurren en una flagrante desviación del mismo.

Al respecto, la Corte ha manifestado que:

«[e]l Juez natural está dotado de discreta autonomía para interpretar las leyes, de modo que el amparo sólo se abre paso si “se detecta un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo; cuando tenga lugar un ostensible e inadmisibile resquebrajamiento de la función judicial; en suma, cuando se presenta una vía de hecho, así denominada por contraponerse en forma manifiesta al sistema jurídico, es posible reclamar el amparo del derecho fundamental constitucional vulnerado o amenazado...” (CSJ STC, 11 may. 2001, rad. 0183, reiterada en STC4269-2015, 16 abr. 2015).

Así pues, se ha reconocido que cuando el Juez se aparta de la jurisprudencia, o cuando se presenta un defecto sustantivo en el proveído, entre otros, se estructura la denominada *vía de hecho*.

2.3. Sobre el desconocimiento del precedente judicial como causal específica de procedencia de tutela contra providencias judiciales, la Corte Constitucional ha dicho que

puede configurarse cuando se demuestra un defecto sustantivo o al evidenciar un apartamiento de la jurisprudencia de forma autónoma, y en cuando a la primera modalidad indicó que se produce cuando una autoridad judicial:

«i) aplica una disposición en el caso que perdió vigencia por cualquiera de la razones previstas por la normativa, por ejemplo, su inexequibilidad; (ii) aplica un precepto manifiestamente inaplicable al caso, por ejemplo porque el supuesto de hecho del que se ocupa no tiene conexidad material con los presupuestos del caso; (iii) a pesar del amplio margen hermenéutico que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, realiza una interpretación contraevidente -interpretación contra legem- o claramente irrazonable o desproporcionada; (iv) se aparta del precedente judicial -horizontal o vertical- sin justificación suficiente; o (v) se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución, siempre que su declaración haya sido solicitada por alguna de las partes en el proceso» (CC SU-298/15).

En punto de esta circunstancia, resulta necesario precisar que para la configuración de tal irregularidad debe existir una línea jurisprudencial que constituya un derrotero a seguir. Así, puede hablarse de precedente horizontal, cuando en una misma corporación existe una posición consolidada y unánime por parte de las salas que la componen respecto a una materia, y de precedente vertical cuando ello tiene lugar en relación con decisiones del superior funcional de quien la ha de emplear.

3. Caso concreto.

3.1. Revisadas las diligencias, advierte esta Sala que habrá de revocarse el fallo desestimatorio de primer grado, para, en su lugar, conceder el amparo deprecado por la

actora, toda vez que la decisión proferida por la homóloga de Casación Laboral de Descongestión n.º 3 de esta Corporación –mediante la cual mantuvo en firme la sentencia del *adquem* que revocó el reconocimiento de la pensión de invalidez– incurrió en *vía de hecho* por desconocer el precedente constitucional, así como la aplicación del principio de condición más beneficiosa en materia laboral y prestacional, como pasa a explicarse.

En efecto, pese a las deficiencias técnicas advertidas en el recurso extraordinario de casación formulado por la recurrente, la Sala de Descongestión querellada se pronunció sobre la situación jurídica de aquella y los requisitos para acceder a la pensión solicitada de la siguiente manera:

«(...) el escrito con el que se pretendió sustentar el recurso no solo no formuló en debida forma el alcance de la impugnación, sino que no identificó ni una norma sustancial de orden nacional que consagrara los derechos que reclama, por ende, no presentó desarrollo alguno tendiente a enervar los fundamentos jurídicos y, tampoco atacó todos los pilares de la providencia de segundo grado, por tanto, continúa amparada con la presunción de legalidad y acierto y debe mantenerse incólume.

En efecto, los siguientes fundamentos del fallo no fueron discutidos por [la censora]:

i) que fue desacertado y fuera de contexto el planteamiento jurídico del fallo de primera instancia, según el cual por ser la demandante beneficiaria del art. 36 de la Ley 100 de 1993, en aplicación del principio de favorabilidad le era posible acceder a la pensión de invalidez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, en razón a que el citado régimen de transición solo era de aplicación para efectos de la pensión de vejez, no de la de invalidez, y ii) que bajo el amparo del principio de la condición más beneficiosa, era aplicable la norma inmediatamente anterior a la Ley 860 de 2003, que era la vigente al momento de estructurarse la invalidez de la demandante, el art.

39 de la Ley 100 de 1993 en su redacción original, bajo el cual, como expresó, no causó el derecho.

Con todo, en lo atinente al principio de la condición más beneficiosa y la norma que gobierna el asunto para dar solución al conflicto, esta Corte tiene sentado, con carácter de precedente jurisprudencial, que la legislación aplicable es la inmediatamente anterior a la vigente al momento de la estructuración del estado de invalidez. Así se dijo entre otras, en sentencias CSJ SL4020-2019, CSJ SL3875-2019, CSJ SL4009-2019.

A la luz de lo anterior, observa la Sala que la demandante no acreditó los requisitos contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, en su texto original, en tanto al momento de la estructuración de la invalidez, no era cotizante activa, por lo que debía acreditar un mínimo de 26 semanas cotizadas en el año inmediatamente anterior al momento en que se produjo dicho estado, requisito que de acuerdo con la historia laboral visible a folios 110 a 113, no cumplió pues, solo cotizó hasta enero de 1982, conclusión del Tribunal que, se itera, no fue objeto de ataque. De lo que viene de decirse, los cargos no prosperan» (Resaltado y negrillas fuera de texto).

En ese sentido, para el órgano judicial encartado el principio de condición más beneficiosa exige la aplicación de **«la legislación inmediatamente anterior a la vigente al momento de la estructuración del estado de invalidez»**, por lo que descartó el estudio de la situación de la actora bajo las disposiciones del Decreto 758 de 1990 (Acuerdo 049 del mismo año), y avaló la desestimación del *ad quem*.

3.2. Bajo esa perspectiva, se constata que la Corporación acusada desatendió los criterios que la jurisprudencia constitucional ha fijado sobre aplicación del canon 53 de la Constitución Política sobre el principio de condición más beneficiosa en el ámbito laboral y prestacional, conforme lo señaló esta Sala en una acción de

tutela instaurada ante una vulneración de derechos similar a la alegada en esta oportunidad, en la que se consideró que:

«En ese contexto, se concluye la procedencia del resguardo impetrado, al encontrarse que tal determinación es contraria a la jurisprudencia constitucional en cuanto a la aplicación del criterio hermenéutico de la condición más beneficiosa en materia laboral, especialmente en temas pensionales, en interpretación amplia del principio de favorabilidad contenido en el artículo 53 de la Constitución Política.

Sobre el punto, ha destacarse que ha existido una divergencia conceptual entre la Corte Constitucional y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre la aplicación del prenotado principio en tratándose del reconocimiento de pensiones de invalidez, tal y como lo reseñó la primera de dichas Corporaciones en sentencia de unificación 442 de 2016, en la que se destacó lo siguiente:

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido que no solo la norma pensional vigente (Ley 860 de 2003) o la inmediatamente anterior (Ley 100 de 1993), sino incluso la antecedente a esta última (Decreto 758 de 1990), puede aplicarse a una solicitud de pensión de invalidez, en la medida en que la persona haya cumplido con la densidad de semanas de cotización previstas en este último antes de expirar su periodo de vigencia.

En contraste, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia de forma predominante ha limitado el alcance de la condición más beneficiosa, de tal suerte que en virtud suya solo podría aplicarse la norma inmediatamente anterior a la estructuración de la invalidez. En consecuencia, está en discusión en la jurisprudencia nacional si una situación de invalidez estructurada en vigencia de la Ley 860 de 2003 podría estudiarse no solo conforme a esta última y la inmediatamente anterior, Ley 100 de 1993 en su versión original, sino también con arreglo a una más antigua a esta última, como sería el Decreto 758 de 1990, que a su turno aprobó el Acuerdo 049 de 1990”.

Frente a tal situación, la Corte Constitucional en la referida sentencia expresó:

“...el propósito de este fallo es unificar la doctrina constitucional, en lo que respecta a si las normas aplicables en virtud del principio

constitucional de la condición más beneficiosa son solo las inmediatamente anteriores a las vigentes. Conviene entonces anotar que si bien la inaplicación parcial de la Ley 860 de 2003, en los términos expuestos, ha dado lugar a una jurisprudencia consistente, hay una discusión sobre el alcance de este principio que gira en torno a cuál norma derogada puede ser aplicada para la resolución de un caso. Más precisamente, se ha discutido en la jurisprudencia constitucional y en la laboral ordinaria si en virtud de ese principio fundamental sólo se puede aplicar la norma inmediatamente anterior a la Ley 860 de 2003; esto es, la Ley 100 de 1993 en su redacción original, o si también se puede aplicar otra igualmente anterior, aunque su vigencia no anteceda inmediatamente a la Ley 860 de 2003, como es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

6.6. La pregunta que motiva esta sentencia puede entonces responderse con suficiencia a partir de los fundamentos y caracterización de la condición más beneficiosa. Esta última se justifica directamente en el artículo 53 de la Constitución que prevé: “[l]a ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores” (énfasis añadido). Entre los derechos de los trabajadores está el de no sufrir una defraudación injustificada de sus expectativas legítimamente creadas. Por tanto, por tratarse entonces de un derecho, además de origen constitucional, ni siquiera la ley puede arrasarlo. No lo puede hacer una ley intempestivamente, ni lo puede hacer una sucesión de reformas legales. La Constitución no predetermina con detalle el modo como deben protegerse, y por tanto el legislador puede prever un régimen de transición dentro de un amplio margen para garantizar estas expectativas legítimas. Pero si no lo hace no desaparece por ello el derecho a que sean protegidas, y el juez de aplicar la Constitución como norma suprema. **En concreto esto supone, para un caso como este, que quien antes de entrar en vigencia el sistema general de pensiones ya cotizó 300 semanas o más, como lo exigía para entonces el Decreto 758 de 1990, se forjó la expectativa legítima de adquirir su pensión de invalidez, en el evento infortunado del advenimiento del riesgo. Un cambio en esa normatividad estaba entre las competencias del legislador, pero ninguna reforma podía anular dicha expectativa legítima, y por tanto reformas sucesivas tampoco podían hacerlo.**

6.7. Por consiguiente, en virtud de la condición más beneficiosa, las expectativas legítimamente contraídas antes de entrar en vigencia el sistema general de pensiones

de la Ley 100 de 1993 constituyen barreras, que limitan la competencia del legislador para agravar los requisitos ya cumplidos mediante reformas desprovistas de regímenes de transición. Este límite, de raigambre constitucional, es entonces oponible a la reforma introducida por la Ley 100 de 1993, en su versión original, e incluso por la Ley 860 de 2003”.

Respecto a los argumentos que sostienen el criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, agregó la autoridad judicial en cita que:

“...como se mencionó, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha opuesto a esta postura esencialmente con tres argumentos: (i) la sostenibilidad financiera del sistema pensional, la cual se vería erosionada si se admiten “obligaciones ilimitadas, no incluidas en los cálculos actuariales que imprescindiblemente han de tenerse en cuenta”; (ii) en el principio de legalidad, por cuanto implica darles a normas derogadas efectos ‘plusultractivos’, toda vez que se aplican más allá de la vigencia de la norma derogatoria siguiente, mientras rige la norma subsiguiente; (iii) en la seguridad jurídica, afectada por la convivencia simultánea de normas distintas para una misma situación. Estos argumentos ya han sido revisados por la Corte Constitucional en diversas sentencias, razón por la cual en este caso la Sala Plena se remite a ellas. Sin perjuicio de lo cual, expone otras complementarias.

6.9. Este caso versa sobre un derecho social fundamental, como es el relativo al derecho a la seguridad social. Existe en este aspecto una prohibición de regresividad que incrementa la carga de argumentación judicial para retroceder en el alcance de protección alcanzado. Este principio ha sido aplicado en diversas ocasiones por la Corte en el control de las leyes, y en virtud suya se han declarado contrarias a la Constitución normas por violarla no regresividad en materia de seguridad social. Esta prohibición ata a todas las autoridades, incluidas las judiciales. Por lo cual para apartarse de la jurisprudencia en sentido restrictivo es preciso demostrar que hay argumentos poderosos para no incurrir en la prohibición de regresividad en los derechos sociales. Pues bien, la Corte considera que no se han aportado razones de esa naturaleza para cambiar la jurisprudencia constitucional vigente sobre la materia, o para apartarse de ella:

6.9.1. Primero, el argumento de la afectación a la sostenibilidad financiera del sistema pensional, invocado por la Corte Suprema

de Justicia para determinar el alcance de la condición más beneficiosa, merece un examen particular:

-Para empezar, la exigencia legal vigente de contar con 50 semanas de cotización en los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de la invalidez busca promover “la cultura de la afiliación a la seguridad social” y “controla[r] los fraudes”. Al preverse la necesidad de contar con un número determinado de semanas en tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de la invalidez, la legislación establece un estímulo para la permanencia en el sistema pensional y la cotización regular y efectiva. Este esquema es eficaz para conseguir el objetivo que persigue, por cuanto los afiliados no pueden obtener una pensión de invalidez a menos que observen una continuidad relevante en su relación con el sistema, y efectúen aportes con cierta regularidad, pues no basta con que se realicen de manera esporádica, o de forma continua pero por espacios precarios de tiempo, para reunir 50 semanas en tres años consecutivos. Así, esta regulación garantiza una actualización de las finanzas del sistema pensional, el cual se nutriría entonces de los aportes constantes de los afiliados. Por lo demás, contribuye efectivamente a reducir el fraude a la ley, representado por ejemplo en las prácticas propiciadas por otros esquemas de aseguramiento, consistentes en empezar a cotizar solo tras experimentar una pérdida de capacidad laboral invalidante. Desde esta perspectiva, indudablemente, la normatividad actual contribuye a la sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones.

-Sin embargo, este no es un argumento suficiente para reducir el alcance de la condición más beneficiosa. En efecto, según la Ley 860 de 2003 es posible pensionar por invalidez a quien reúne 50 semanas de aportes en la historia laboral, siempre que los aportes se hayan efectuado en los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez. Es factible entonces adquirir una pensión de invalidez sin contar con más semanas de cotización al sistema general de pensiones. En contraste, admitir una aplicación del principio de la condición más beneficiosa que permita estudiar el reconocimiento de la pensión de invalidez con base en el Decreto 758 de 1990, implica necesariamente –en casos como este- que ha de haber reunido por lo menos 300 semanas antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993. Es decir, que la posición de la jurisprudencia constitucional no es indiferente al estándar de sostenibilidad financiera contemplado en la regulación vigente o en la Ley 100 de 1993 –original-.

-Ciertamente, como se mencionó, el requisito legal de densidad de cotizaciones actualmente en vigor persigue de forma adecuada fines legítimos, como la regularidad en la cotización. Aceptar que una pensión se sujete a reglas diferentes, que no garantizan ese fin, puede verse exactamente como una forma de limitarla eficacia del cambio normativo. No obstante, es importante notar que en ciertos casos las discontinuidades en el historial de cotización de una persona no son constitutivas ni de fraude a la ley, ni de un propósito deliberado de abstenerse de efectuar aportes constantes, sino de la informalidad ocupacional de la persona o de ciclos económicos de inactividad, lo cual, a su turno, conduce a que las personas experimenten rupturas en la afiliación y en sus cotizaciones a la seguridad social.

-Por lo demás, en la resolución de controversias concretas no es suficiente con invocar en abstracto la sostenibilidad financiera del sistema sin observar el historial específico de cotizaciones del afiliado. En un caso como el examinado en esta ocasión, el accionante aspira a obtener la pensión porque cuenta con (i) 72 años y (ii) 653 semanas cotizadas. Para negarle a una persona la aplicación de la condición más beneficiosa con el alcance definido por la jurisprudencia constitucional, sobre la base de la sostenibilidad financiera del sistema, habría que mostrar probada y ciertamente cómo es que esta situación puede menoscabar las finanzas del régimen pensional. Pero, además, tendría que mostrarse que ese objetivo financiero se sobrepone y prevalece frente a otros principios fundamentales que están en juego en un caso concreto como este, como son la seguridad social efectiva, la confianza legítima, el mínimo vital y la solidaridad.

6.9.2. Por otra parte, el principio de legalidad ciertamente supone que las leyes empiecen a regir los hechos posteriores a su entrada en vigencia. No obstante, esta circunstancia no basta para reducir el alcance de la condición más beneficiosa. Según esta, cuando no hay régimen de transición, las normas bajo las cuales una persona se ha forjado la expectativa legítima de obtener su pensión extienden su aplicabilidad más allá de su periodo de vigencia, e incluso trascienden la vigencia de las disposiciones que las derogan. Si se limitara la efectividad de este principio únicamente al periodo de vigencia de la norma siguiente, para hacerla cesar una vez se expida una norma subsiguiente, entonces bastaría una decisión del legislador de cambiar dos o más veces la regulación de un mismo asunto, para que desapareciera la protección constitucional relativa a la confianza legítima. Esta consecuencia es contraria a la Constitución pues implica el que una decisión del legislador puede anular una situación protegida por el orden

constitucional, como es la de contar con una expectativa legítima de pensionarse, en un contexto jurídico marcado por la supremacía constitucional (CP art 4). Por lo cual, sin perjuicio de la importancia de la legalidad y el efecto inmediato de las normas laborales, estos principios deben ceder ante la condición más beneficiosa, toda vez que la ecuación contraria resultaría mucho más gravosa, pues además de restringir principios de igual raigambre constitucional, comprometería los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo de vital de sujetos que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad.

6.9.3. Una razón adicional para defender la tesis vigente en la jurisprudencia constitucional es que la ultractividad de una norma más allá de la vigencia de la disposición que la deroga – o ‘plusultractividad’ de la misma, en palabras de la Corte Suprema de Justicia-, no resulta por sí misma contraria al entendimiento antes indicado del principio de legalidad, tal como este debe aplicarse a determinados ámbitos del ordenamiento. En la medida en que una persona haya contraído una expectativa legítima en materia pensional en vigencia de un esquema normativo, y este se modifique sin regímenes de transición, puede seguir produciendo efectos futuros en lo pertinente más allá de la vigencia de las normas que lo derogaron. Esto quizás puede suponer una excepción al principio de prospectividad de las reformas, en función del cual deben entrar a regir las situaciones futuras, pero es en aplicación de la Constitución, por lo cual se adapta al principio fundamental de supremacía constitucional.

6.9.4. La coexistencia de esquemas normativos vigentes con otros que ya no lo están pero son aplicables a una situación concreta, es una situación perfectamente compatible en ciertos campos con la seguridad jurídica en contextos de transiciones legislativas sucesivas. En contraste, sí resulta contrario a la seguridad jurídica que un mismo principio constitucional –como es el de la condición más beneficiosa (CP arts. 48, 53 y 83) tenga dos interpretaciones opuestas e incompatibles, y que casos iguales se resuelvan en sentidos irreconciliables, según el ramo de la jurisdicción en el cual se decidan. Por lo mismo, invocar la seguridad jurídica para apartarse de la jurisprudencia en vigor en torno a los alcances de un principio constitucional, resulta no solo insuficiente sino un contrasentido. Además, la jurisprudencia de la Corte Constitucional no implica para el operador la carga de efectuar una indagación histórica de las normas ilimitada en el tiempo, sino contraída únicamente a la historia de afiliación definida del peticionario. Requiere verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en normas anteriores, pero solo en la medida en que a

su amparo el beneficiario se haya forjado como una expectativa legítima. Lo cual tiene sustento en el hecho de que no se contempló un régimen de transición para quienes estuvieron afiliados al sistema pensional en la época en la cual regían las normas hoy derogadas.

6.10. Con fundamento en las anteriores razones, en concepto de la Sala Plena de la Corte, el principio de la condición más beneficiosa no se restringe exclusivamente a admitir u ordenar la aplicación de la norma inmediatamente anterior a la vigente, sino que se extiende a todo esquema normativo anterior bajo cuyo amparo el afiliado o beneficiario haya contraído una expectativa legítima, concebida conforme a la jurisprudencia”» (CSJ STC6285-2019, 22 may., reiterada en CSJ STC9681-2019, 24 jul.).

3.3. Conforme con el fallo de la Corte Constitucional **SU-442 de 2016**, es deber del juez observar el principio de condición más beneficiosa especialmente en materia pensional, siempre que exista un conflicto de aplicación entre la norma vigente y alguna derogada sobre la que el solicitante de la prestación se haya creado una expectativa legítima, sin que sea necesario que esta sea inmediatamente anterior a la vigente, temática sobre la cual consideró esta Sala en el precedente que viene de citarse que:

«(...) es palmario que los juzgadores ordinarios deben aplicar la condición más beneficiosa en materia pensional, siempre que estén ante un conflicto de interpretación de normas laborales; por consiguiente, si bien es cierto que los jueces tienen la facultad de interpretarlas, en casos como estos no es plausible emplearlas en contra del reclamante de la prestación, «esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquél que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica...: “En consecuencia, una conducta contraria configura un defecto que viola los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social, por desconocimiento directo del artículo 53 Constitucional” (CC SU-241/15)» (CSJ STC6285-2019, 22 may., reiterada en CSJ STC9681-2019, 24 jul.).

Por ello, como compendió esta Corte en otro pronunciamiento emitido sobre la presente temática, «*al presentarse un conflicto de regímenes laborales para la aplicación de la condición más beneficiosa como extensión del principio de favorabilidad, esta Sala comparte el criterio del Tribunal constitucional al afirmar que dicho postulado “(...) exige que ante la duda entre la aplicación de una norma vigente y una derogada, se haga uso de aquella que resulte más garantista para el involucrado”*» (STC2573-2018, 26 feb.).

3.4. Así mismo, no pasa por alto esta Corporación que, recientemente, la Corte Constitucional profirió una nueva sentencia de unificación sobre la materia (**SU-556 de 2019**), en la cual se delimitaron las siguientes subreglas de procedencia del amparo en casos como el analizado:

«(...) 104. Para la Sala, [la] diversidad de criterios jurisprudenciales puede dar lugar a la resolución incoherente de casos semejantes, en contradicción con la garantía de igualdad y seguridad jurídica. Por tanto, en la medida en que la sentencia SU-442 de 2016 no previó parámetros homologables para valorar la exigencia de subsidiariedad de la acción de tutela en este tipo de asuntos, es necesaria su unificación.

105. En consecuencia, para efectos de otorgar seguridad jurídica en la valoración de este tipo de pretensiones en sede de tutela y, a su vez, garantizar una igualdad de trato, la Sala unifica su jurisprudencia en torno a la exigencia del ejercicio subsidiario de la acción de tutela, el cual se satisface cuando se acreditan las siguientes 4 condiciones, cada una necesaria y en conjunto suficientes, del siguiente “test de procedencia”:

Test de procedencia	
Primera condición	Debe acreditarse que el accionante, además de ser una persona en situación de invalidez ¹ , pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en una situación de riesgo derivada de, entre otras, alguna de las siguientes condiciones: (i) analfabetismo, (ii) vejez, (iii) pobreza

	<i>extrema, (iv) cabeza de familia, (v) desplazamiento o (vi) padecimiento de una enfermedad crónica, catastrófica, congénita o degenerativa.</i>
Segunda condición	<i>Debe poder inferirse razonablemente que la carencia del reconocimiento de la pensión de invalidez afecta directamente la satisfacción de las necesidades básicas del accionante, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.</i>
Tercera condición	<i>Deben valorarse como razonables los argumentos que proponga el accionante para justificar su imposibilidad de haber cotizado las semanas previstas por las disposiciones vigente al momento de la estructuración de la invalidez.</i>
Cuarta condición	<i>Debe comprobarse una actuación diligente del accionante para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez.</i>

106. La superación del test de procedencia en cada caso en concreto permite valorar las distintas circunstancias que inciden en la eficacia del mecanismo judicial principal para la garantía de los derechos que ampara el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, dado que considera las condiciones de vulnerabilidad derivadas del entorno social y económico del accionante. De allí que las razones que justifican la unificación de la jurisprudencia en torno a estas cuatro condiciones, cada una necesaria y en conjunto suficientes del “test de procedencia”, sean las siguientes:

107. En relación con la primera exigencia, no puede considerarse suficiente la situación de invalidez del accionante, pues supondría un desplazamiento absoluto de la competencia del juez ordinario por la del juez constitucional, en asuntos relativos al reconocimiento de la pensión de invalidez, si se tiene en cuenta que una condición necesaria para su reconocimiento es la prueba de la invalidez. Por tanto, es razonable la exigencia de acreditar circunstancias adicionales que justifiquen el trato preferente del accionante, en relación con otras personas en igualdad de condiciones. De tiempo atrás la jurisprudencia constitucional ha reconocido que “aún dentro de la categoría de personas de especial protección constitucional existen diferencias materiales relevantes que rompen su horizontalidad y los sitúan en disímiles posiciones de vulnerabilidad que merecen distintos grados de protección”. Precisamente, la valoración de otros factores como el analfabetismo, la avanzada edad, la discapacidad física o mental, la pobreza, la condición de cabeza de familia, la calidad víctima

de desplazamiento o el padecimiento de una enfermedad crónica, congénita, catastrófica o degenerativa es relevante, en cada caso, para valorar el carácter subsidiario de la acción de tutela.

108. La segunda condición del test de procedencia permite valorar como relevante prima facie el reconocimiento de la pensión de invalidez como único medio idóneo para que el accionante satisfaga sus necesidades básicas. Esta condición materializa la obligación de la sociedad de auxiliar a aquellas personas que no pueden ayudarse a sí mismas, por encontrarse en “condiciones de acentuada indefensión”. Es, precisamente, en estos supuestos, en los que tal deber es apremiante y exigible.

109. La tercera condición del test reconoce la importancia de la autonomía individual para satisfacer por sí mismo las exigencias normativas que se imponen para el reconocimiento de determinadas prestaciones sociales. Por tal razón, solo en caso de que se acredite una situación de razonable imposibilidad de haber cumplido las exigencias normativas impuestas por el ordenamiento jurídico al momento de la estructuración de la invalidez –la cotización al Sistema General de Pensiones de un determinado número de semanas– es posible que el juez constitucional se pronuncie acerca de un reconocimiento que, en principio, corresponde al juez ordinario.

110. Finalmente, en los términos de la jurisprudencia constitucional, la cuarta exigencia es “una precondition para el ejercicio de la acción de tutela”, pues supone acreditar un grado mínimo de diligencia para la protección de los derechos propios, por vía administrativa o judicial.

Segunda materia objeto de unificación: alcance del principio de la condición más beneficiosa para el reconocimiento de la pensión de invalidez

111. La resolución del segundo problema jurídico a que se hizo referencia en la última parte del título 2 supra supone precisar en qué circunstancias del principio de la condición más beneficiosa se sigue la aplicación ultractiva de las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 (aprobado por el Decreto 758 del mismo año) o de un régimen anterior, respecto de la exigencia de densidad de semanas de cotización, necesarias para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, de un afiliado cuya invalidez se estructura en vigencia de la Ley 860 de 2003.

Por tanto, el supuesto fáctico, abstracto, objeto de unificación es el siguiente:

Exigencias	Circunstancias fácticas del accionante
Fecha de estructuración de la invalidez	<i>El tutelante-afiliado al sistema general en pensiones es dictaminado con una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% con fecha de estructuración en vigencia de la Ley 860 de 2003.</i>
No se acredita la densidad de semanas que exige la Ley 860 de 2003	<i>El tutelante-afiliado no acredita haber cotizado 50 semanas dentro de los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, según se certifique en el dictamen emitido por la autoridad competente, en los términos del artículo 1 de la Ley 860 de 2003.</i>
Sí se acredita la densidad de semanas que exigía el Acuerdo 049 de 1990	<i>El tutelante-afiliado acredita el número mínimo de semanas cotizadas antes de la fecha de estructuración de la invalidez exigidas por el artículo 6 del Acuerdo 049 de 1990: 150 semanas en los 6 años anteriores a la fecha de estructuración o 300 semanas en cualquier tiempo.</i>

112. Para la Sala Plena, solo respecto de personas en situación de vulnerabilidad, esto es, aquellas que satisfacen las exigencias del “test de procedencia” de que trata el título 3 supra resulta razonable y proporcionado interpretar el principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicar de manera ultractiva las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 en lo que respecta a la exigencia de densidad de semanas de cotización, a pesar de que su condición de invalidez se hubiere estructurado en vigencia de la Ley 860 de 2003. Además, dado que la condición relevante para efectos del reconocimiento de la prestación por parte del juez constitucional es la situación actual de vulnerabilidad, la sentencia de tutela solo puede tener un efecto declarativo del derecho, de allí que solo sea posible ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela; en consecuencia, las demás reclamaciones derivadas de la prestación –tales como retroactivos, intereses e indexaciones– deben ser tramitadas ante el juez ordinario laboral».

3.5. Descendiendo al *sub exámine*, y observando las exigencias prenotadas, se tiene que desde el escrito introductor la accionante informó sobre su avanzada edad (81 años), que sus condiciones socioeconómicas le imponen vivir de la caridad de sus vecinos, en tanto «soy una mujer muy

pobre y he estado a punto de vivir en la indigencia. Los vecinos me ayudan en lo que pueden y un hijo igualmente, pero él tiene sus propios hijos y su propia obligación»; circunstancias de las cuales se puede colegir válidamente que, además de la situación de invalidez acreditada, la convocante pertenece a la tercera edad y está en situación de vulnerabilidad, siendo claro, entonces, que es una persona acreedora de especial protección constitucional.

De igual manera, no hay duda sobre la pérdida de capacidad laboral de la actora en un 53,59% con fecha de estructuración 17 de agosto de 2005, es decir, en vigencia de la Ley 860 de 2003, que exigía para otorgar la pensión de invalidez que el afiliado al sistema *«sea declarado inválido y acredite (...) que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración»*, situación que, al no acontecer en el caso analizado, *«imponía verificar el asunto no únicamente bajo los requisitos de la norma inmediatamente anterior, artículo 39 de la Ley 100 de 1993 (...), sino bajo las exigencias del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año»*, tal como se ha dicho también por esta Colegiatura. La última disposición en cita establecía en su artículo 6 que:

«Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:

- a) Ser inválido permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido y,*
- b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, **o trescientas***

(300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez» (Se resalta).

Bajo tal óptica, se imponía la aplicación de la precitada disposición, en consideración al criterio hermenéutico de la condición más beneficiosa, ya que está acreditado en el proceso laboral que, en vigencia de dicha norma –esto es, antes de que fuera derogada con la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993–, la censura alcanzó a cotizar 312 semanas entre 1969 y 1981¹, cumpliendo con ello las más de 300 semanas requeridas antes de la fecha de estructuración de la invalidez (17 de agosto de 2005), por lo que se advierte la concurrencia de los requisitos necesarios para acceder a la pensión pretendida.

4. Conclusión.

Se revocará la providencia desestimatoria del *a quo* constitucional, porque en la sentencia de la Sala de Casación Laboral de Descongestión n.º 3 de esta Colegiatura se desconoció la aplicación del principio de condición más beneficiosa, ampliamente desarrollado por la jurisprudencia constitucional.

En consecuencia, se ordenará a la Sala denunciada dejar sin efectos el fallo de casación dictado el 9 de octubre de 2019 (**SL4293-2019, rad. 65799**), y emitir uno nuevo a través del cual resuelva el recurso extraordinario, con observancia de lo previsto en esta determinación y en los

¹ Conforme se acreditó en las respectivas instancias y se reseñó en el fallo de la homóloga Laboral de Descongestión accionada (pág. 2) y en el segundo anexo del escrito de tutela (pág 17).

precedentes reseñados. En todo caso, de accederse al reconocimiento de la prestación social, deberá analizarse la prescripción trienal que rige para esta clase de asuntos.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

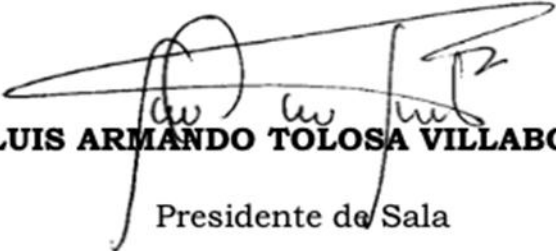
PRIMERO: REVOCAR el fallo de 2 de junio de 2020, proferido por la Sala de Casación Penal de esta Corporación.

SEGUNDO: CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales de Julia Mancilla Mercado.

TERCERO: DECLARAR sin valor ni efecto la sentencia dictada por la Sala de Casación Laboral de Descongestión n.º 3 de la Corte Suprema de Justicia el 9 de octubre de 2019, así como todas las actuaciones que de ella se desprendan.

CUARTO: ORDENAR a la precitada autoridad judicial que, en el término de veinte (20) días, contado a partir de la notificación de este fallo, proceda nuevamente a resolver el recurso extraordinario de casación, en atención a las consideraciones plasmadas en parte motiva de esta providencia.

QUINTO: COMUNICAR lo aquí resuelto a las partes y remitir el expediente a la Corte Constitucional para que asuma lo de su cargo.



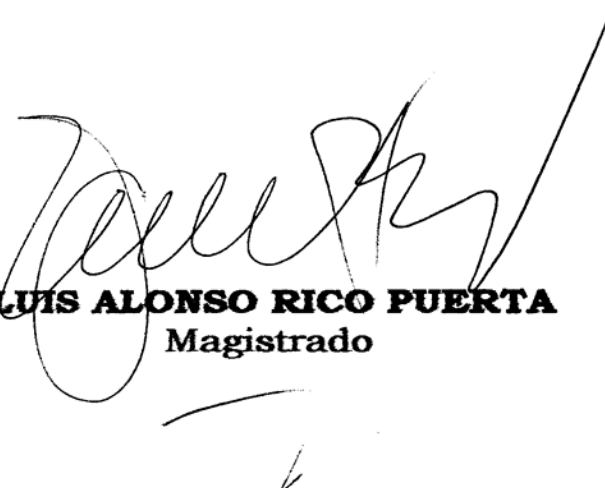
LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala



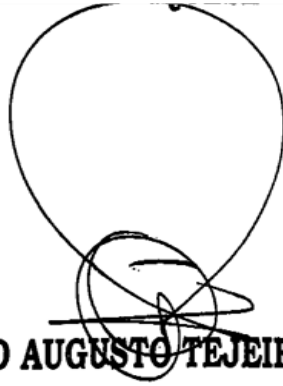
ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
Magistrado



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado



LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado

A handwritten signature in black ink, featuring a large, open loop at the top and a series of smaller, overlapping loops and strokes below it.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

A handwritten signature in black ink, starting with a large, stylized 'F' and followed by several fluid, connected strokes.

FRANCISCO JOSÉ TERNERA BARRIOS