



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Audiencia número 166

Acta número 020

En Santiago de Cali, a los dieciséis (16) días del mes de julio de dos mil veinte (2020), siendo la fecha y hora señalada por auto que precede, los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 155 del 09 de agosto de 2017 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral promovido por CATALINA SAA SINISTERRA en contra del COLPENSIONES.

AUTO N° 354

Reconózcasele personería al doctor ALVARO JAVIER SALAZAR CASTAÑO, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.068.662.457, abogado en ejercicio con tarjeta profesional número 283097 del CSJ para que actúe en nombre y representación de COLPENSIONES de conformidad con el memorial poder allegado en esta instancia.

NOTIFIQUESE de manera virtual.

Formuló alegatos el apoderado de la entidad demandada, manifestando que el causante no dejó acreditados los requisitos para dejar el causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, porque la última cotización corresponde al período entre julio de 1998 a septiembre de 1999 y fallece el 31 de enero de 2012.

Como quiera que no fue necesario decretar pruebas en esta instancia, se emite a continuación la siguiente

SENTENCIA N° 158

La demandante llamó a juicio a la entidad accionada persiguiendo el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes e intereses moratorios.

En sustento de esas pretensiones expone que contrajo matrimonio con el señor SEGUNDO VALLECILLA HURTADO, el 6 de enero de 1974 y desde esa data hasta el 31 de enero de 2012, que fallece su esposo, convivió con éste, de cuya unión procrearon 7 hijos, hoy mayores de edad. Y la actora siempre dependió económicamente de su cónyuge.

Que el señor SEGUNDO VALLECILLA HURTADO cotizó ante el ISS desde el 30 de agosto de 1968 al 30 de septiembre de 1999.

Que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pero le fue negada porque el afiliado fallecido no había cotizado 50 semanas dentro de los 3 últimos años anteriores al deceso.

Que en la historia laboral se observa períodos en mora por el empleador, que no pueden desconocerse, además el señor VALLECILLA HURTADO

cotizó más de 300 semanas antes del 1 de abril de 1994, por lo tanto, considera que le asiste el derecho a la prestación que reclama.

TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, al dar respuesta a la acción, a través de mandataria judicial, se opone a las pretensiones, porque el cotizante no cumplió con los requisitos exigidos por la norma, por lo que la cónyuge superviviente no es derechohabiente del reconocimiento de la prestación. En su defensa formula las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada y buena fe.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirige en primera instancia, mediante la cual el A quo declara no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada, reconoce a favor de la demandante la pensión de sobrevivientes ante el fallecimiento del señor Segundo Vallecilla Hurtado, a partir del 31 de enero de 2012, ordena pagar la pensión en cuantía del salario mínimo, autoriza que del retroactivo pensional se hagan los descuentos por salud y ordena que lo adeudado se cancele debidamente indexado.

Para arribar a esa conclusión el A quo da aplicación al principio de la condición más beneficiosa y encontró que el causante dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes al cumplir con los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de COLPENSIONES, formula el recurso de alzada, persiguiendo la revocatoria de la providencia impugnada y para lograr tal fin, manifiesta que el causante no dejó causado el derecho para que la demandante sea considerada beneficiaria de la prestación que reclama, de acuerdo con el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 y su reforma, ni en la versión original de la Ley 100 de 1993, donde el A quo se apoya en una sentencia de tutela de la Corte Constitucional, la que sólo tiene efectos inter partes, dando un saldo normativo, omitiendo el precedente de la Corte Suprema de Justicia que permite la aplicación de la condición más beneficiosa de Ley 797 de 2003 a Ley 100 de 1993 y no el salto normativo aplicado por el operador de instancia.

Argumentos que son ratificados cuando presenta alegatos de conclusión dentro del trámite de la segunda instancia.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Al ser el pronunciamiento de primera instancia, adverso a Colpensiones, se surte el grado jurisdiccional de consulta a favor de esa entidad por ser la Nación garante, como lo prevé el artículo 69 del C.P.L. y SS.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Conforme a los argumentos expuestos por el apoderado judicial de la entidad de seguridad social demandada y ante el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, se revisará la sentencia de primer grado sin limitación alguna, siendo los problemas jurídicos a resolver por la Sala: i) Si es posible atender la pretensión de pensión de sobrevivientes, requerida, es decir, si el causante dejó el requisito de semanas exigidos por

la ley o la jurisprudencia, y de ser afirmativa la respuesta, ii) determinaremos si la demandante tiene derecho a ser beneficiaria de la prestación, desde cuando surge el derecho y el valor del retroactivo pensional, previo análisis de la excepción de prescripción y por ultimo iii), si hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios.

Encuentra la Sala que no es materia de discusión los siguientes supuestos fácticos:

1. Las cotizaciones que el señor Segundo Vallecilla Hurtado hizo al Sistema General de Seguridad Social en pensiones ante el ISS hoy COLPENSIONES un total de 415. semanas, en el período comprendido entre el 30 de agosto de 1968 al 30 de septiembre de 1999 (fl.16).
2. El matrimonio celebrado entre el señor Segundo Vallecilla Hurtado y la señora Catalina Saa Sinisterra, el 6 de enero de 1974 (fl. 13)
3. La fecha de deceso del señor Segundo Vallecilla Hurtado, hecho acaecido el 31 de enero de 2012 (fl.11).

Para darle respuesta al primero de los planteamientos expuestos, esto es, si se dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, se hace necesario partir de la fecha de fallecimiento del señor Segundo Vallecilla Hurtado, acaecido el 31 de enero de 2012, estando vigente la Ley 797 de 2003, que en el artículo 12 dispone:

“Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento..”

De acuerdo con la historia laboral, obrante a folios 16, la última cotización realizada por el causante fue en el mes de septiembre de 1999, resultando claro que, al momento del deceso, enero de 2012, no estaba cotizando y hacía muchos años que había dejado de hacerlo, por lo tanto, al tenor de la norma citada, no surge el derecho a la pensión de sobrevivientes.

La parte actora reclama la aplicación del principio de la condición más beneficiosa para acceder a la prestación y para dar aplicación a ese principio, contemplado en el artículo 53 de la Carta Magna, definida entre otras en la sentencia T-190 de 2015, bajo el siguiente pronunciamiento:

“La regla de la condición más beneficiosa está llamada a operar en aquellos casos en que se identifique una sucesión de normas, en donde la preceptiva derogada del ordenamiento recobra vigencia para así mantener el tratamiento obtenido de su aplicación por conducir a un escenario mucho más beneficioso para el trabajador que aquel que resultaría de emplear la regulación legal que la sustituyó. La condición más beneficiosa supone la existencia de una situación fáctica concreta previamente reconocida y determina que ella debe ser respetada siempre y cuando sea más favorable al trabajador en comparación con la nueva que habría de aplicársele”

El principio de la condición más beneficiosa en materia de seguridad social es aplicado, precisamente en aquellos eventos en que el legislador no consagró un régimen de transición y la razón de ello, se genera “en las pensiones de vejez se da porque es viable considerar la mayor o menor aproximación a la edad y al total de cotizaciones exigidas bajo un régimen, para determinar el grupo de la población que eventualmente puede acceder a esa prestación (por el transcurso del tiempo – hecho determinable -, ya para completar cierta edad o para sumar un período de cotizaciones); mientras que en la de invalidez, por ejemplo, obedece a contingencias improbables de predecir y, por ende, no regulables por un régimen de transición” (sentencia CSJ SL de 5 de jul. 2005, rad. 24.280).

De la aplicación de tal principio es pertinente indicar que existen dos posiciones jurisprudenciales. De una parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia quien sostiene que no es posible tener como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto. Puede consultarse, entre otras, la sentencia del 19 de febrero de 2014, radicación 46101.

La Gardiana de la Constitución en sentencia SU 442 de 2016, ha unificado los criterios conforme a los cuales procede la aplicación de la condición más beneficiosa, para la prestación por invalidez, interpretando que se debe verificar el tránsito legislativo y es procedente el reconocimiento de esa prestación bajo los presupuestos del Decreto 758 de 1990. Es de resaltar que la Corte Constitucional, en sentencia SU-005 del 13 de febrero de 2018, realizó un ajuste jurisprudencial en cuanto al alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, estableciendo un test de procedencia. Precedente jurisprudencial que no resulta aplicable al caso que nos ocupa, porque al instaurarse esta acción judicial el 3 de junio de 2016, no había aún el pronunciamiento de unificación, por lo tanto, no puede sorprenderse a las partes con la aplicación de dicho precedente, ya que vulneraría el principio de confianza legítima y seguridad jurídica.

La Sala avala la decisión de primera instancia, que aplica el precedente de la Corte Constitucional, por encontrar ésta acorde con el principio de favorabilidad que pregonan los artículos 53 de la Constitución Política y 21 del CST.

Para la aplicación de la condición más beneficiosa, es necesario revisar el tránsito legislativo y de acuerdo con el análisis practicado, la norma vigente al momento del deceso del causante, es la Ley 797 de 2003, no cumpliéndose con los presupuestos que trae la norma en cita, como se analizó anteriormente.

Antes de esta normatividad se aplicaba Ley 100 de 1993, que establece en el artículo 46 como presupuestos para tener derecho a esa prestación:

“Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte;

b. Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.”

La última cotización de Segundo Vallecilla Hurtado fue en el periodo del mes de septiembre de 1999, lo que se traduce en que el afiliado ni se encontraba cotizando al momento de su muerte (enero de 2012) ni tenía 26 semanas en el año inmediatamente anterior a su deceso.

Antes de la vigencia de la Ley de Seguridad Social, gobernaba el tema de pensiones el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, donde el 25 consagra la pensión de sobrevivientes por muerte por riesgo común, indicando que hay derecho en los siguientes casos:

“a) Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común.”

La norma citada hace un reenvío al artículo 6, que exige:

“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”

Verificamos el tiempo cotizado por el afiliado fallecido al 1° de abril de 1994, tenemos que la documental obrante a folio 53 nos ilustra que el afiliado fallecido cotizó hasta el 31 de diciembre de 1994 un total de 368 semanas, siendo necesario definir cuántas de éstas fueron al 1 de abril de ese año, y para ello, restamos 9.4 semanas de acuerdo con el conteo que hace la demandada y tenemos que para el 1 de abril de 1994 el causante cotizó: 358.6 semanas. Por consiguiente, atendiendo la exigencia de la norma citada, el afiliado fallecido supera las 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, cumpliendo así los presupuestos para la aplicación del principio

constitucional de la condición beneficiosa que da derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, como acertadamente lo concluyó el A quo, derecho que se otorga desde el momento del fallecimiento del afiliado, esto es el 31 de enero de 2012.

Respecto a la convivencia, encuentra la Sala que éste se acreditó con la declaración rendida ante el Juez de primera instancia por el señor JORGE VIAFARA MARTINEZ, señalando que conoce a la demandante porque son de la misma comunidad, igualmente conoció al esposo de ésta, señor Segundo Vallecilla, que sabe que ellos permanecían en la vereda Villatín y en Pradera, y que ese cambio de domicilio era temporal porque el señor Segundo trabajaba en Pradera, pero continuaba visitando a la comunidad, traslado que hacía con la demandante y los hijos. Que antes del fallecimiento estuvo enfermo y quien lo cuidó fue su esposa.

La Sala le da valor probatorio a la declaración rendida, por haber tenido relación directa con las situaciones expuestas, en especial de la convivencia que reclama la Ley. Por consiguiente, en el caso en estudio existió una convivencia derivada de un vínculo afectivo que da lugar a accederse a las súplicas de la demanda.

Para proceder a reconocer el retroactivo pensional, se hace el análisis de la excepción de prescripción. Tenemos que el derecho surge desde el fallecimiento del afiliado, 31 de enero de 2012, la reclamación fue presentada el 28 de febrero de 2012, tal y como se observa en el acto administrativo GNR 226769 del 03 de septiembre de 2013, mediante la cual le negó el derecho, resolución notificada el 4 de diciembre de 2013 (fl.18) y la demanda radicada ante la oficina de reparto el 03 de junio de 2016 (fl. 25), observándose que con la solicitud de la pensión, se interrumpió la prescripción. De otro lado, de la fecha en que se notifica la acción y la presentación de la acción judicial, no han transcurrido más de los 3 años que pregonan el artículo 151 del CPL y SS, y por lo tanto, no hay mesadas prescritas, como acertadamente lo determinó el A quo.

En cuanto a la cuantía de la mesada pensional, fue determinada en primera instancia en el equivalente al salario mínimo, sin que esa consideración hubiese sido objeto de censura, razón por la cual no se modificará ésta, máxime que se está atendiendo el artículo 35 de la Ley 100 de 1993 que prohíbe fijar mesadas pensionales por valor inferior al salario mínimo mensual legal vigente.

El A quo, estableció como extremos para conceder la prestación del 31 de enero de 2012 al 1 de agosto de 2017, encontrando la Sala que las operaciones matemáticas están ajustadas a derecho, pero se actualizará al 30 de junio de 2020, generando un retroactivo por valor de \$75.590.145, liquidación en la que está incluida una mesada anual adicional. Por lo anterior, conllevará a modificar la decisión de primera instancia.

Igualmente, el A quo condena al pago del retroactivo debidamente indexado, consideración que se mantiene, ante la pérdida del poder adquisitivo de nuestra moneda.

Bajo las anteriores consideraciones, se confirmará la decisión de primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor de la promotora de esta acción. Fíjese las agencias en derecho en el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral tercero la sentencia número 155 emitida dentro de la audiencia pública llevada a cabo el 9 de agosto de 2017, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, en el sentido de actualizar el valor del retroactivo pensional, el cual quedará así:

CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES a pagar a la señora CATALINA SAA SINISTERRA, la pensión de sobrevivientes en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, desde el 31 de enero de 2012 al 30 de junio de 2020, cuyo valor asciende a la suma de \$75.590.145, valor en el que se encuentra liquidada una mesada adicional anual.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia número 155 emitida dentro de la audiencia pública llevada a cabo el 9 de agosto de 2017, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

TERCERO.- COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor de la promotora de esta acción. Fíjese las agencias en derecho en el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

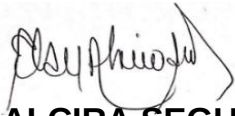
El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos de las partes.

DEMANDANTE: CARALINA SAA SINISTERRA
APODERADA: AURA NELLY VALENCIA QUIÑONES
avna9786@hotmail.com

DEMANDADO: COLPENSIONES
APODERADA: ALVARO JAVIER SALAZAR
alvarosalazar1807@gmail.com

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los
que en ella intervinieron.

Los Magistrados,



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado



PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Magistrada
Con Salvamento de Voto
Rad. 04-2016-00225-01

ANEXO

CATALINA SAA SINISTERRA			
AÑO	MESADA	N. DE MESADAS	TOTAL
2012	566,700.00	12	6,800,400.00
2013	589,500.00	13	7,663,500.00
2014	616,000.00	13	8,008,000.00
2015	644,350.00	13	8,376,550.00
2016	689,454.00	13	8,962,902.00
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	6	5,266,818.00
TOTAL			75,590,145.00



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DESICIÓN LABORAL

Cali, Dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrada	PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Referencia	Apelación y Consulta
Tipo de proceso	Ordinario Laboral
Clase de decisión	Sentencia
Accionante	Catalina Saa Sinisterra
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Radicación	76001310500420160022501
Magistrado Ponente	Elsy Alcira Segura Díaz
Decisión	SALVAMENTO DE VOTO

Con el respeto que profeso hacia las decisiones de la Sala Mayoritaria y toda vez que había perdido la ponencia del proceso de la referencia, me permito Salvar el Voto en el sentido que me aparto de la decisión de CONFIRMAR la sentencia 155 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, la cual condenó a reconocer y pagar la Pensión de Sobrevivientes a la señora Catalina Saa Sinisterra; toda vez que considero, que la aplicación de la figura del principio de la condición más beneficiosa, opera únicamente a la norma inmediatamente anterior a la vigente en la estructuración de la muerte, no siendo dable acudir a cualquier esquema normativo anterior, en este caso al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990.

La Honorable Corte Suprema de Justicia, en aras de precisar las reglas bajo las cuales procede la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en materia pensional, específicamente en el tránsito legislativo entre la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003, se pronunció en la Sentencia SL4650-2017, reiterada en la SL701-2020, así:

“(…)

En torno a los elementos característicos del principio de la condición más beneficiosa

Esta Corporación ha estimado que el postulado de la condición más beneficiosa 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 normatividad inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro.*
- d) Entra en vigor solamente a falta de un régimen de transición, porque de existir tal régimen no habría controversia alguna originada por el cambio normativo, dado el mantenimiento de la ley antigua, total o parcialmente, y su coexistencia en el tiempo con la nueva. Entra en juego, 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, verbigracia, haber cumplido en su integridad la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada.*

e) Respeta la confianza legítima de los destinatarios de la norma. Entonces, en relación a la norma jurídica a aplicar en cada caso concreto, en virtud del reseñado principio, dejó claro que:

No es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la norma inmediatamente anterior a la vigente que ordinariamente regularía el caso. Es decir, el juez no puede desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la que haya precedido –a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle una especie de efectos «plusultractivos», que resquebraja el valor de la seguridad jurídica (sentencia CSJ SL, del 9 de dic. 2008, rad. 32642).

En consecuencia, si bien el Tribunal advirtió que la demandante no cumplía con los requisitos para la pensión de sobrevivientes, de conformidad con la norma vigente al momento del deceso del causante afiliado, que en este caso es la Ley 797 de 2003 y con el fin de aplicar el principio de la condición más beneficiosa, no atendió a la Ley 100 de 1993 para verificar si en efecto cumplía con las condiciones allí exigidas, de allí que equivocadamente acudió al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el art. 1 del Decreto 758 de la misma anualidad, pues no podía revisar de manera histórica la norma bajo la cual se le pudiera reconocer la prestación al afiliado.”

Y en Sentencia más reciente frente al principio de la condición más beneficiosa, precisó SL1938-2020:

“Pero la aplicación del principio en referencia tiene, además, las siguientes características: (i) no es absoluta ni atemporal; (ii) procede en caso de un cambio normativo, y (iii) permite la aplicación de la disposición inmediatamente anterior a la vigente al momento del fallecimiento, si el afiliado aportó la densidad de semanas requeridas para el reconocimiento del derecho pensional.

La característica relativa a que no es absoluto e ilimitado en el tiempo, significa que no puede ser usado para garantizar la perpetuidad de un régimen o de una regulación que en un tiempo pretérito estuvo vigente y le era aplicable a un sujeto o a un grupo, dado que, bien comprendido, su ámbito de actuación se orienta a conservar un régimen normativo anterior cuando quiera que el trabajador 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 en torno a que el régimen que estaba en curso 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; es

decir, su aplicación debe ser razonable y proporcional a fin de no lesionar o comprometer otros derechos de interés público y social.

De ahí que el delimitar la aplicación del principio de la condición más beneficiosa a la norma inmediatamente anterior sirve a varios propósitos:

Si la potestad de configuración de un sistema pensional permite al legislador introducir cambios a fin de garantizar los principios y objetivos del mismo, no tendría sentido mantener en el tiempo disposiciones anteriores, puesto que ello haría nugatorio todos los propósitos económicos y sociales que pretenden lograrse con una reforma.

Si los regímenes de transición siempre son temporales, no hay razón alguna que justifique que la aplicación del principio de condición más beneficiosa deba mantenerse indefinidamente en el tiempo, así bajo su vigencia se haya dado inicio o se hayan efectuado cotizaciones para obtener el amparo que se pretende.

Tal restricción contribuye a la preservación de otro valor fundamental del ordenamiento jurídico: la seguridad jurídica, que ofrece certeza a los ciudadanos sobre las reglas jurídicas que emplearán los jueces en la solución de las controversias que se sometan a su consideración, sin que les sea posible acudir a una búsqueda histórica para determinar la norma aplicable a una situación particular; la aplicación del principio amplia e ilimitadamente genera incertidumbre en los actores del sistema pensional y en los ciudadanos en general, respecto de las reglas que definen el acceso a un derecho pensional.

En conclusión, si la finalidad del principio de la condición más beneficiosa es proteger expectativas legítimas que pueden ser modificadas por el legislador con apego a los parámetros constitucionales, no tiene sentido que su aplicación permita acudir a cualquier normativa anterior o, en otros términos, resulte indefinida en todos los tránsitos legislativos que puedan generarse en la configuración del sistema pensional, de por sí, de larga duración.”

Aunado a lo anterior, se debe recordar lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005, en el sentido de hacer sostenible el Sistema General de Seguridad Social en pensiones, teniendo en cuenta para ello los principios de universalidad y de igualdad para todos los cotizantes.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el causante falleció el 31 de enero de 2012, la norma que se encontraba vigente al mentado momento, es la Ley 797 de 2003 y en el sentir del principio de la condición más beneficiosa se debió realizar el estudio bajo la norma inmediatamente anterior, esto es, la Ley 100 de 1993.

En los anteriores términos, dejo expuestos los motivos que me llevan a presentar Salvamento de Voto.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Paola Andrea Arcila Saldarriaga', is centered on the page. The signature is fluid and cursive, with the first name 'Paola' and last name 'Saldarriaga' being more prominent.

PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Magistrada