Neftalí Vásquez Vargas
Abogado
Calle 21 Nº 5Bis-21 Of. 503 Tel.: 8721089 Neiva

Neiva, septiembre 17 de 2020

Honorables Magistrados
TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
E. S. D.

Referencia: Proceso ordinario laboral de CARLOS ALFONSO ESPAÑA VARGAS contra la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCIÓN S. A.
Radicación: 41001 31 05 002 2017-00029-01
Alegato de conclusión de segunda instancia de AFP PROTECCIÓN S.A.

NEFTALÍ VÁSQUEZ VARGAS, abogado, identificado con la cédula de ciudadanía número 12.106.814 y portador de la tarjeta profesional 21.035 del C. S. de la J., en mi calidad de apoderado de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A., dentro del término señalado por su Despacho, presento alegato de conclusión de segunda instancia, en los siguientes términos:

Respetuosamente solicito al Honorable Tribunal que al resolver el presente recurso **sea REVOCADA la sentencia proferida el 8 de septiembre de 2018** por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, por medio de la cual dispuso el reconocimiento y pago al señor CARLOS ALFONSO ESPAÑA VARGAS de pensión de invalidez a partir del 10 de junio de 2015, bajo el principio de la condición más beneficiosa, pese a no haber demostrado reunir a cabalidad los requisito exigidos por el artículo 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1° de la ley 860 de 2003, en cuanto a densidad de semanas cotizadas (50) en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha

de estructuración de la invalidez, es decir entre el 10 de junio de 2012 y la misma fecha del 2015, pretextando que el demandante tenía una expectativa y confianza legítimas por haber cotizado más de 300 semanas en cualquier época, según las previsiones del Acuerdo ISS 049 de 1990 y el Decreto 758 del mismo año, disposiciones estas que se sabe no aplican.

Tanto al contestar la demanda, como en el alegato de conclusión de conclusión y al interponer el recurso de apelación contra las sentencia objeto de la alzada, se explicó que la norma aplicable para el reconocimiento de la pensión de invalidez, según los lineamientos de la Sala Laboral de la Honorable Corte Superama de Justicia, era la que se hallara vigente al momento de la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral y, sin embargo, no fue tenida en cuenta esa postura jurisprudencial por parte del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva cuando profirió la sentencia, **pese a que con anterioridad, ese mismo despacho, en un caso similar** de incumplimiento de cotizaciones superiores a 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, que lo fue en fecha posterior al 26 de diciembre de 2006 según el límite de la transición normativa, **había negado la pensión a la demandante bajo la línea jurisprudencial dada por la Corte**. (Proceso con radicado número 41001 31 05 002 2016 00629 00 de María Luz Dary Moreno, sentencia que ya fue confirmada por este Tribunal).

Al reexaminar el expediente se puede indicar y anotar lo siguiente:

1. Las calificaciones de la pérdida de la capacidad laboral, dan cuenta que luego de ser evaluado el señor España en primera oportunidad por Suramericana de Seguros y ante la inconformidad del demandante, conoció y resolvió en primera instancia la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL HUILA, con fecha 11 de noviembre

de 2015, determinando una pérdida de la capacidad laboral del 64,20%, de origen común y con **fecha de estructuración del 10 de junio de 2015**, dictamen que fue confirmado por la JUNTA NACIONAL el 24 de febrero de 2016, así se advirtió a folio 7 de la contestación de demanda.

2. Una vez tenida la fecha de estructuración, mi representada ´PROTECCIÓN S.A. pudo establecer que el señor España No cotizó 50 semanas dentro de los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, como lo exige el artículo 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la ley 860 de 2003, pues **solo acumuló 11,91 semanas entre el 10 de junio de 2012 y 10 de junio de 2015.** (Folio 8 de la contestación de la demanda).

3. Se le indicó al Juzgado que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 7 de octubre de 2015 Radicación Nº 47167, con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz había enseñado que:

*"…No puede olvidarse que la seguridad social en términos del artículo 48 de la Constitución Política es un derecho irrenunciable, que se garantiza en los términos que establezca la ley; esto significa que por propio mandato constitucional quien tiene el poder de configuración de las prestaciones es el legislador. Dispone de manera perentoria el precepto superior en la redacción dada por el Acto Legislativo 1 de 2005: «**Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones». Es que conceder prestaciones sin el lleno de las exigencias legales afecta el equilibrio financiero del sistema, en cuanto por tratarse de un régimen contributivo se entiende que la prestación se encuentra financiada cuando se satisface el número mínimo de cotizaciones fijado por el legislador y que obedece a una racionalidad económica pensada en función del colectivo de asociados al sistema de seguridad social integral**".*

Y otras referencias jurisprudenciales, sobre lo ordenado por el Acto Legislativo Nº 1 de 2005, se dejaron consignadas en los folios 13 y 14 de la contestación de la demanda.

4. El pronunciamiento del mismo Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en un caso similar y, que como ya se dijo, fue bajo el radicado número 41001 31 05 002 2016 00629 00, mediante sentencia de fecha 13 de septiembre de 2017 dispuso: "DECLARAR FUNDADA la excepción que la demandada llamó "INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES PARA ACCEDER AL PAGO DE LA PRESTACIÓN", por cuanto la demandante MARÍA LUZ DARY MORENO MORENO, solamente cotizó 22.42 semanas dentro de los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. En este proceso, donde la demandada fue Porvenir S. A., la parte demandante esgrimió los mismos argumentos, solicitando la aplicación del principio de la condición más beneficiosa y el resultado, como ya se señaló, fue el de denegar las pretensiones de la demanda y condenar en costas a la parte actora, providencia que en sede de segunda instancia fue confirmada por esta Corporación.

Debo igualmente, referirle a esta Corporación lo adoctrinado ya en forma reiterada por la Sala de Casación de la Honorable Corte Suprema de Justicia, sobre la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, bajo el tránsito de legislación, por razón de la reforma que el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 imprimió al artículo 39 de la Ley 100 de 1993, que como no previó un régimen de transición, el tiempo de permanencia de esa "zona de paso" entre la Ley 100 de 1993 y la 860 de 2003, lo es de tres (3) años, y esta última, vea diferidos sus efectos jurídicos hasta el 26 de diciembre de 2006, es decir, durante los 3 años posteriores al 26 de diciembre de 2003 cuando nació a la vida jurídica la ley 860, para que continuara la norma anterior produciendo sus efectos con venero en el principio de la condición más beneficiosa, de personas

con expectativa legítima, y que ulterior a ese día opera, en estrictez, el relevo normativo y cesan los efectos de ese postulado de la condición más beneficiosa; al considerar la Corte en Sentencia del 2 de agosto de 2017 con ponencia de la doctora Ximena Isabel Godoy Fajardo, que debía reiterarse lo ya dicho en sentencias anteriores, en cuanto que el legislador jamás pretendió perpetuar las disposiciones anteriores bajo condición más beneficiosa y es así cómo la mencionada sentencia predica en definitiva la nueva línea de pensamiento de la Corte, en cuanto al reformado artículo 39 de la Ley 100.

Y es que recientemente, este Honorable Tribunal, ha venido estado acorde con la postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en varios casos, por ejemplo: a). En sentencia del 31 de enero de 2020; en el proceso de María Luz Dary Moreno, confirmando la sentencia de primera instancia que negó la pensión de invalidez porque la fecha de estructuración fue posterior a diciembre de 2006 y; b). En sentencia del 18 de mayo de 2020, cuando revocó la sentencia que concedía la pensión de invalidez del señor José Adulcarín Sánchez Castañeda, atendiendo a que la fecha de estructuración era posterior a esa “zona de paso” determinada por la Corte Suprema de Justicia en el tránsito de legislación. En ambos casos, los demandantes no cumplieron con el requisito de haber cotizado 50 semanas en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, como igual sucede con el del señor CARLOS ALFONSO ESPAÑA VARGAS.

Entonces, nada más preciso que invocar la seguridad jurídica bajo el postulado indicador de *“Ubi est aedem ratio, ibi aedem dispositio iuris esse debet” - “Cuando existe la misma razón, debe ser igual la disposición del derecho”.* Porque existiendo una misma situación fáctica, en efecto se debe aplicar la misma disposición.

Cómo podemos ver, es claro que, para toda solicitud de pensión de invalidez, la norma aplicable es la vigente en la fecha de estructuración y la condición más beneficiosa solamente opera para los casos donde dicha estructuración se produjo antes del 26 de diciembre de 2006.

Con base en lo anterior, respetuosamente solicito al honorable Tribunal se sirva REVOCAR la sentencia proferida el 8 de septiembre de 2018 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva y en su lugar SE ABSUELVA a PROTECCIÓN S.A. de todas las pretensiones solicitadas en la demanda.

NOTIFICACIONES:

Para efecto de notificaciones, manifiesto que las recibiré en la calle 21 N° 5Bis-21, oficina 503, Edificio Las Ceibas de la ciudad de Neiva y/o a través del correo electrónico **vasquezvargas@hotmail.com**. El celular de contacto es el 3002087350.

De los Honorables Magistrados.

Atentamente,

NEFTALÍ VÁSQUEZ VARGAS
C.C. 12.106.814 de Neiva
T.P. 21.035 del C.S. de la J.