

Choque de trenes al aplicar la condición más beneficiosa en el sistema pensional

Milton Moreno, subdirector Cámara de Seguridad Social
Fasecolda

La aplicación de condición beneficiosa de las pensiones de invalidez y supervivencia se encuentra en un limbo por cuenta de las diferencias entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional.

Por regla general, las pensiones de invalidez y supervivencia se rigen por la normativa que se encuentre vigente al momento de su causación¹, es decir, los requisitos legales para acceder a estas prestaciones serán los dispuestos por la ley en vigor a la fecha de la estructuración para las pensiones de invalidez² o la fecha de fallecimiento en el caso de sobrevivientes.

No obstante, la jurisprudencia ha desarrollado el principio de condición más beneficiosa, mediante el cual es posible la aplicación de normas derogadas, bajo la premisa de que la ley vigente resulta desfavorable para el afiliado respecto de la ley anterior.

Este principio tiene aplicación en atención a que el Legislador no ha consagrado en leyes anteriores un régimen de transición que proteja o salvaguarde

las expectativas legítimas de quienes reunieron las semanas necesarias para alcanzar las pensiones de invalidez y supervivencia (como sí ha sucedido con la pensión de vejez).

Sin embargo, en la aplicación de la condición más beneficiosa existe una fuerte diferencia entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, lo que se conoce comúnmente como «choque de trenes». De un lado, la Corte Suprema determina un campo de aplicación restrictivo, limitando sus efectos solamente a la norma derogada inmediatamente anterior. Del otro está la Corte Constitucional, que aplica la condición más beneficiosa a cualquier norma derogada en la cual el afiliado haya cumplido los requisitos legales, independientemente de si han transcurrido dos o más modificaciones legislativas entre una norma y otra.

La Corte Suprema de Justicia ha señalado que, en la aplicación del principio de condición más beneficiosa, se puede acudir al régimen derogado inmediatamente anterior al vigente, sin que le sea posible a los jueces hacer un ejercicio histórico sobre toda la normatividad que regula la prestación. Al respecto, la Sentencia SL42623-2012 dispone lo siguiente:

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.

Por su parte, la Corte Constitucional ha sostenido que, en desarrollo del principio mencionado, es aplicable no solo la normatividad derogada inmediatamente anterior a la vigente, sino incluso una más antigua. Al respecto, en sentencia SU442 de 2016 manifestó:

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 que 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.

1. Los requisitos legales para las pensiones de invalidez y sobrevivientes son los mismos en ambos regímenes pensionales.
2. Fecha de estructuración: fecha desde la cual la persona adquirió su condición de inválido.



➔ El legislador no ha consagrado en leyes anteriores un régimen de transición que proteja o salvaguarde las expectativas legítimas de quienes reunieron las semanas necesarias para alcanzar las pensiones de invalidez y supervivencia.

Veamos un ejemplo

En la siguiente tabla se muestran las normas que han regulado la pensión de invalidez y las fechas en las cuales fueron derogadas por leyes posteriores. También se describe la densidad de semanas requeridas en cada una de ellas.

Pensemos en una persona afiliada al sistema pensional que cotizó en toda su vida laboral 500 semanas, desde 1980 hasta 1990, y cuyo estado de invalidez se estructuró el 01 de enero de 2005.

Aplicando la regla general, esta pensión de invalidez debería resolverse según lo establecido en la Ley 860 de 2003, la cual es la ley vigente a la fecha de estructuración. Sin embargo, como se observa, el afiliado no cotizó 50 semanas en los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de la invalidez³.

➔ Esta diversidad de posturas genera inseguridad jurídica en el Sistema General de Pensiones, puesto que abre la posibilidad de que existan soluciones diferentes respecto de una misma situación, afectando así la efectividad del derecho de igualdad de personas en similares circunstancias.

Norma	Decreto 758 de 1990 (18 de abril) Derogada el 23 de diciembre de 1993	Ley 100 de 1993 (23 de diciembre) Disposición derogada el 29 de enero de 2003	Ley 860 de 2003 (26 de diciembre) Vigente a la fecha
Requisito de semanas	Haber cotizado 150 semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o 300 en cualquier época, con anterioridad a la invalidez.	<ul style="list-style-type: none"> a) Afiliado activo y con al menos 26 semanas de cotización al momento de producirse la invalidez. b) El afiliado inactivo que hubiera aportado por lo menos 26 semanas del año inmediatamente anterior a la invalidez. 	Haber cotizado 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la estructuración.

De esta manera es claro que no se cumplieron los requisitos exigidos en la Ley 860 de 2003.

Ahora bien, al analizar el caso desde la óptica del principio de condición más beneficiosa, vemos que, desde la interpretación dada por la Corte Suprema de Justicia, no habría lugar a reconocimiento de la pensión, ya que

el afiliado no cumplió con los requisitos exigidos por la norma vigente a la fecha de estructuración, y tampoco con los requisitos dispuestos en la norma derogada inmediatamente anterior, esto es, la Ley 100 de 1993 que exigía como mínimo 26 semanas cotizadas en el año anterior a la fecha de estructuración⁴, sin que exista la oportunidad de observar una norma más antigua.




Sin embargo, para la Corte Constitucional, el caso cumpliría con los presupuestos legales para otorgar la pensión, ya que si bien la persona no cumplió con la densidad de semanas requeridas en la Ley 860 de 2003 y tampoco en la Ley 100 de 1993, el afiliado sí cotizó más 300 semanas en cualquier época, cumpliendo así con lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990.

Vemos entonces que para la Corte Suprema, cuando la causación de la pensión ocurre en vigencia de la Ley 860 de 2003, no es viable acudir a la aplicación del Decreto 758 de 1990, por virtud del principio de la condición más beneficiosa, como quiera que la regla general adoptada jurisprudencialmente radica en que la normatividad aplicable para otorgar la pensión es la vigente al momento de la estructuración de la invalidez, pero excepcionalmente se puede acudir al régimen inmediatamente anterior, es

decir, la Ley 100 de 1993. Caso contrario sucede con la Corte Constitucional, donde es factible identificar cuál de los diferentes marcos normativos se ha cumplido para ser aplicable al caso concreto.

Conclusión

Existen posiciones contradictorias entre la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia frente a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa. Esta diversidad de posturas genera inseguridad jurídica en el Sistema General de Pensiones, puesto que abre la posibilidad de que existan soluciones diferentes respecto de una misma situación, afectando así la efectividad del derecho de igualdad de personas en similares circunstancias. 

-
3. Debió haber cotizado como mínimo 50 semanas en el periodo comprendido entre el 01 de enero de 2002 y el 01 de enero de 2005.
 4. Debió haber cotizado mínimo 26 semanas entre el 01 de enero de 2004 y el 01 de enero de 2005 y el afiliado solo cotizó hasta el año 1990.