

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-03
		Versión: 01
		Página 1 de 27

APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA EN LA PENSIÓN ANTICIPADA DE VEJEZ

Ricardo Giraldo Garzón

E-mail: ricgarzon1@hotmail.com

Carolina Peláez Pereira

E-mail: carolina371@hotmail.com

María Orfidia Lora Vargas

E-mail: orfidia19@gmail.com

**Institución Universitaria de Envigado
2016**

Resumen: A través del presente artículo se busca analizar los alcances y fundamentos de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en la pensión anticipada de vejez teniendo como referente la jurisprudencia constitucional colombiana y de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia; para ello, se parte de la identificación de las diferencias entre el principio de la condición más beneficiosa y la teoría de los derechos adquiridos en materia pensional; de igual forma, se establece la posición jurisprudencial asumida por la Corte Suprema de Justicia, sala laboral, sobre la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en la pensión anticipada de vejez; y por último, se indaga por el desarrollo jurisprudencial emanado de la Corte Constitucional sobre la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en la pensión anticipada de vejez.

Palabras claves: *Condición más beneficiosa, pensión anticipada de vejez, Sistema de Seguridad Social Integral, Régimen de transición, Derechos adquiridos.*

Abstract: Through this article seeks to analyze the scope and rationale of the principle of the most beneficial condition in early old age pension taking as reference the Colombian constitutional jurisprudence and Labor Chamber of the Supreme Court; for this, it is part of the identification of differences between the principle of most beneficial condition and the theory of acquired rights to pensions; similarly, the jurisprudential position assumed by the Supreme Court, labor room, on the application of the principle of the most beneficial condition in early old age pension is established; and finally, it is investigated by the jurisprudential development issued by the Constitutional Court on the application of the principle of the most beneficial condition in early old age pension

Keywords: *most beneficial condition, early retirement pension, Social Security Integral System, Transitional Regime, Vested.*

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 1º de la Constitución Política de Colombia, establece que Colombia es un estado social de derecho, que se funda en el

respeto de la dignidad humana, en el trabajo y en la solidaridad de las personas que lo conforman y en la prevalencia del interés general. Lo anterior significa, que el Estado Colombiano se caracteriza por la sujeción y

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 2 de 27</p>

el respeto de las normas, por el respeto y las garantías tanto del orden individual pero en especial las del orden colectivo, que interviene activamente en la realización efectiva de los derechos económicos, sociales y culturales, obligándose por tanto, en el ejercicio de su función social, a satisfacer las necesidades básicas de sus ciudadanos, en especial, la de los grupos poblacionales más vulnerables, asegurando con ello unos estándares mínimos de vida digna para sus habitantes.

Es así como a lo largo del texto de la Constitución Política de 1991, se consagran una serie de derechos y garantías, a manera de principios, los cuales tienden a la realización efectiva y material de los fines esenciales del Estado, entre ellos, “el reconocimiento y protección de la persona y de su dignidad humana a través del Sistema de Seguridad Social colombiano” (Arenas, 2011, p. 79).

Precisamente, la Ley 100 de 1993, por medio de la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral en Colombia – SSSI–, tuvo como finalidad unificar la

normatividad existente hasta esa época, garantizando a toda la población, tanto del sector público como del sector privado, la protección contra las contingencias derivadas de la invalidez, la vejez y la muerte por medio del reconocimiento de las pensiones y de las prestaciones contenidas en esa ley.

Siendo la pensión un derecho-prestación, afecta en él una dimensión económica, en especial respecto a la autofinanciación que hace el afiliado al sistema para alcanzar “su” prestación, y la garantía que debe brindar el Estado, para responder por dicha prestación.

Por la sensibilidad social que engendran los derechos laborales, el constituyente de 1991, consagró el principio de la condición más beneficiosa, que a raíz de los pronunciamientos tanto de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, han materializado esta institución jurídica haciendo posible que en casos concretos de fallecimientos y estructuraciones de invalidez de afiliados al sistema de seguridad social integral prevista en la ley 100 de 1993, se haya logrado que muchos colombianos hayan

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 3 de 27

podido obtener la tan anhelada prestación pensional amparados en una normatividad anterior a la vigente.

Precisamente, a través del principio constitucional de la condición más beneficiosa, familiares de fallecidos afiliados al sistema e inválidos igualmente afiliados al sistema han alcanzado el tan anhelado derecho a una pensión amparados en una normatividad anterior a la vigente, más aún teniendo en cuenta “las restricciones de acceso que presenta la pensión de vejez” (Gómez, Duque y González, 2010, p. 175).

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia (Rad. 44827 de 2014, Rad. 40552 de 2015 y Rad. 53692 de 015), al igual que la Corte Constitucional (Sentencia C-168 de 1995, Sentencia T-832A de 2013 y Sentencia T-401 de 2015), en innumerables pronunciamientos ha establecido las condiciones en las cuales es posible la aplicación del instituto de la condición más beneficiosa, dejando por fuera del campo de su aplicación aquellos casos que ocurrieron con posterioridad al 29 de enero de 2003, fecha de entrada en vigencia de la ley 797 de

2003 que modificó la ley 100 de 1993, al determinar que el efectos de la ley laboral es su aplicación inmediata, una vez es aprobada y promulgada por el congreso.

2. EL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA Y LA TEORÍA DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS

2.1. Aplicación del principio de la condición más beneficiosa

En el Derecho de la Seguridad Social las normas pueden provenir de fuentes diferentes, es posible que en una circunstancia determinada se presente un conflicto entre diversas normas, ya sea entre normas derivadas de una misma fuente, o entre normas provenientes de diferentes fuentes.

Jejen y Melenje (2011) señalan que en el derecho común las normas están jerarquizadas; la Constitución está en la cúspide de la pirámide; luego viene la Ley, más abajo el Decreto, y así sucesivamente. En materia de seguridad social, el vértice de la pirámide lo ocupa la norma más favorable al trabajador de entre todas las que halla en

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 4 de 27

vigor, es decir, en presencia de varias normas, debe aplicarse la que más favorezca al trabajador.

Es así como el principio de la condición más beneficiosa se ha fundado en el artículo 53 de la Carta Política: “El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho (...)”.

Esa protección especial para el trabajador que pregonan el mencionado principio contenido en el inciso segundo y final del artículo 53 de la Carta Magna, se concretiza en asocio a otros principios laborales contenidos en la misma norma, tales como el derecho a la remuneración mínima vital y móvil, la estabilidad en el trabajo, la irrenunciabilidad a los derechos mínimos derivados de la relación laboral, a la aplicación normativa de la condición más beneficiosa, etc.

Al respecto, destaca Bermúdez et al. (2015) lo siguiente:

La efectividad del principio de la condición más beneficiosa, se ha hecho efectivo en el ámbito de la seguridad social gracias a la jurisprudencia, tanto Constitucional como ordinaria e incluso Administrativa, con fallos especializados en los que se atacan prácticas laborales que desmejoran la situación del trabajador, mimetizándolas con otros tipos de relaciones contractuales no laborales, desdibujando el verdadero sentido social de algunas de esas figuras no laborales y perjudicando los derechos del trabajador quien en realidad está cumpliendo con todas las características de la relación laboral. (p. 40).

Ahora bien, para entender el principio de la condición más beneficiosa hay que analizarlo desde el derecho adquirido y la mera expectativa. Cuando se tiene un derecho adquirido, se tiene que respetar el artículo 58 Superior, el cual no puede ser vulnerado. El Estado protege esos derechos para el trabajador, y están presentes los beneficios que hay con esto.

Así las cosas, el principio de la condición más beneficiosa, inclusive, encuentra amparo en normativas del derecho internacional, tales como las promulgadas por la OIT, las

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 5 de 27

cuales son de aplicación universal para todos los miembros de este organismo.

De esta manera, el artículo 53, inciso final, de la Constitución Nacional no permite dudas con relación a que la condición más beneficiosa debe entenderse extendida incluso a los cambios de régimen producidos por normas de igual naturaleza, es decir, que dicho texto comporta que una ley laboral, por principio, no puede ser derogada con referencia a los trabajadores que se encontraren sujetos a su régimen, sino en el evento de que la nueva ley resulte ser favorable a éstos e igual cosa corresponde predicar frente a la convención colectiva, al contrato de trabajo o cualquier otra fuente de derecho que pretenda reemplazar la anterior de su misma especie o de otra. Así, la norma constitucional reglamenta que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios no pueden menoscabar los derechos de los trabajadores, sin efectuar exclusiones en razón de la índole de la preceptiva que los contemple.

2.2 Condición más beneficiosa vs. Derecho adquirido

Derecho adquirido es aquél derecho que ha entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él, y que por lo mismo, no puede ser arrebatado o vulnerado por quien lo creó o reconoció legítimamente.

Lo anterior, según Jejen y Melenge (2011), conduce a afirmar que el derecho adquirido es la ventaja o el beneficio cuya conservación o integridad, está garantizada, en favor del titular del derecho, por una acción o por una excepción.

Se está en presencia de un derecho adquirido cuando el texto legal que la crea ha jugado ya, jurídicamente, su papel en favor o en contra de una persona en el momento en que ha entrado a regir una ley nueva.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 17 de marzo de 1977, precisó al respecto:

Por derechos adquiridos, ha dicho la Corte, se tienen aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley, y

que por lo mismo han creado a favor de sus titulares un cierto derecho que debe ser respetado. Fundamento de la seguridad jurídica y del orden social en las relaciones de los asociados y de estos con el Estado, es que tales situaciones y derechos sean respetados íntegramente mediante la prohibición de que leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente. Se trata de afirmar entonces el imperio del principio de que el bien común es superior al particular y de que, por lo mismo, este debe ceder (Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 17 de marzo de 1977).

Por su parte, la Corte Constitucional en otro fallo, al resolver una demanda contra el artículo 289 de la misma ley 100 de 1993, expresó en relación con este tema lo siguiente:

La norma (art. 58 C.N.) se refiere a las situaciones jurídicas consolidadas, no a las que configuran meras expectativas, estas, por no haberse perfeccionado el derecho, están sujetas a las futuras regulaciones que la ley introduzca. Es claro que la modificación o derogación de una norma surte efectos hacia el futuro, salvo el principio de favorabilidad, de tal manera que las situaciones consolidadas bajo el imperio de la legislación objeto de aquella no pueden sufrir menoscabo. Por tanto, de conformidad con el precepto constitucional, los derechos individuales y concretos que ya se habían radicado en cabeza de una persona no quedan afectados por la nueva normatividad, la cual únicamente podrá aplicarse a las situaciones jurídicas que tengan lugar a partir de su vigencia (Corte Constitucional, 1994, C-529).

La Corte constitucional agrega, en Sentencia C-168 de 1995, que mientras el derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege; no ocurre lo mismo con la expectativa que, en general, carece de relevancia jurídica y, en consecuencia, puede ser modificada o extinguida por el legislador. Y es en esta última categoría donde ubica la llamada condición más beneficiosa, criterio del que se aparta la Corte Suprema de Justicia, y que si bien no lo manifiesta expresamente, sus providencias, que serán objeto de análisis en el capítulo siguiente, si claramente lo confirman.

Del análisis de la jurisprudencia nacional, se desprende que mientras en el derecho adquirido, existen unas disposiciones en el ordenamiento jurídico que determina claramente el derecho pretendido, en la condición más beneficiosa, es la labor de interpretación que incumbe al juez en cada caso concreto, al confrontar la norma que por

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 7 de 27

su condición es genérica, con la disposición constitucional, para establecer con fundamento en principio como el de proporcionalidad y razonabilidad, que normas derogadas del ordenamiento jurídico recobran vigencia, por que la norma además de haber regulado el asunto objeto de controversia, resulta ser más favorable a determinado trabajador.

3. LA PENSIÓN DE VEJEZ

3.1. El sistema pensional colombiano

Este Sistema cubre los riesgos y contingencias de origen común, derivados de la invalidez, la vejez y la muerte, además de la prestación económica pensión de sobrevivientes, que se reconoce a los deudos del trabajador al momento que éste muere. Los trabajadores que devengan salario integral, igualmente deben cotizar al sistema general en pensiones. Este sistema presenta el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

De acuerdo con Arenas (2011), este Sistema a su vez, se encuentra dividido en dos subsistemas.

En primer lugar, el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD), el cual es administrado por el Instituto del Seguro Social, hoy Colpensiones, recibe este nombre, porque el afiliado al mismo, sabe con antelación cuales son los requisitos que debe cumplir para obtener determinada prestación del Sistema. Como característica principal del mismo puede decirse que los aportes de los afiliados y los empleadores, así como sus rendimientos, constituyen un fondo común de naturaleza pública, el cual no permite que se hagan cotizaciones voluntarias, ni permite optar por pensiones anticipadas.

Y en segundo lugar, el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), es administrado en la actualidad por las sociedades administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) de origen privado, (aunque nada impide que sea prestado por el sector publico), se caracteriza y tiene como principal diferencia con el RPMPD, que los

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 8 de 27

afiliados tienen una cuenta individual, en la cual se abona el valor de las cotizaciones de trabajadores y empleadores y que permite las cotizaciones voluntarias. En este subsistema, lo determinante para alcanzar la prestación por vejez, es el logro de unas metas acumulación de capital en la cuenta individual.

Las diferencias propias entre estos subsistemas, se encuentran básicamente en las condiciones para las prestaciones por el riesgo de la vejez, ya que las prestaciones por invalidez y muerte, tienen similar regulación en ambos regímenes.

3.2. La pensión de vejez

Por su parte, la pensión de vejez prestación busca el efectivo goce de una pensión que ampare la contingencia de la vejez, cuando la persona que ha cotizado durante toda su vida laboral busca dar un descanso a sus actividades. Gracias a ese propósito, es una garantía que además de retribuir la entrega y fidelidad al Sistema, permite abrir espacios a las nuevas generaciones y a las personas que no han

encontrado en el campo laboral una opción de trabajo.

Antes de la Ley 100 de 1993, según establece Bernal (2007), tanto los trabajadores públicos como los privados, contaban con cualquier cantidad de normas que establecían los criterios y requisitos para acceder a la pensión de vejez. En relación con los servidores públicos que prestan su servicio a la Rama Ejecutiva se ha dicho que la Ley 33 de 1985 y la 71 de 1988 dieron un gran avance en cuanto a la unificación de la edad y la posibilidad para sumar tiempo de servicio y/o aportes realizados a una o varias entidades del sector público o entre una de éstas con una o varias del sector privado; sin embargo la Ley 100 de 1993, modificó esos requisitos y rectificó dichos lineamientos.

En los artículos 33 y 64 de la Ley 100 de 1993 se establecieron los requisitos para obtener la pensión en uno y otro régimen, los cuales se aplican también para los servidores de la Rama Ejecutiva, y en el párrafo del artículo 36 de la misma, se estableció que para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 9 de 27

(...) Se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, a las Cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio (art. 36).

Sin embargo, este último artículo estableció un régimen de transición según el cual, “reuniendo la edad exigida más un tiempo de servicios y/o periodos cotizados, las personas obtendrían una pensión de vejez conforme a las exigencias de la normatividad aplicable a ellas antes de expedirse la Ley 100 de 1993” (Pinzón, 2015, p. 29); lo que da lugar a considerar que hoy en día pueden haber personas destinatarias del S.G.P. que al entrar en vigencia él mismo, ya se habían hecho acreedoras a una pensión de jubilación de acuerdo a un régimen determinado, pero que no la habían reclamado.

Los afiliados al RAIS, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual superior al

110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de la Ley 100 de 1993), reajustado anualmente según la variación porcentual del índice de precios al consumidor, PC, certificado por el DANE.

De igual manera, agrega Hernández (2010):

Quando a pesar de cumplir los requisitos para acceder a la pensión, el trabajador opte por continuar cotizando, el empleador estará obligado a efectuar las cotizaciones a su cargo, mientras dure la relación laboral, legal o reglamentaria. El monto de la pensión dependerá del nivel de ahorro, de los rendimientos y de las variables, así mismo del comportamiento de las tasas de interés y la edad a la que decida pensionarse el afiliado. En este régimen no se miran las semanas cotizadas sino el capital, sus rendimientos y la edad que tenga el afiliado (p. 68).

El régimen permite que el afiliado efectúe ahorros voluntarios adicionales a la cotización obligatoria, con el fin de mejorar el monto de la pensión o para jubilarse antes. En los fondos de pensiones el afiliado podrá escoger la edad de jubilación, mientras el capital acumulado por sus ahorros y los rendimientos obtenidos alcance para financiar una pensión equivalente, por lo menos, al salario mínimo. Nadie lo obligará a jubilarse y podrá trabajar más, si prefiere

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 10 de 27</p>

seguir aumentando su pensión, pero también podrá optar por un retiro anticipado. Es el gran atractivo del régimen, sin embargo, el afiliado debe tener en cuenta dos aspectos, un capital alto y el manejo del saldo de la cuenta.

Quienes a las edades previstas en el código anterior no hayan cotizado el número mínimo de semanas exigidas, y no hayan acumulado el capital necesario ni las semanas para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo, tendrán derecho a la devolución del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional, si a este hubiere lugar, o a continuar cotizando hasta alcanzar el derecho.

De acuerdo con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, una vez conocido el saldo de la cuenta individual y actualizada la situación de los beneficiarios legales, el afiliado podrá optar en esta materia por una de las siguientes modalidades de pensión: renta vitalicia inmediata; retiro programado, y retiro programado con renta vitalicia diferida.

En el RAIS, la pensión mínima de vejez se financiará con los recursos de la cuenta de ahorro individual, incluyendo los aportes voluntarios si los hubiere, con el valor de los bonos y/o títulos pensionales cuando a ello hubiere lugar y, cuando estos se agotaren, con las sumas mensuales adicionales a cargo de la Nación.

3.3. El régimen de transición

El Régimen de Transición en el Sistema General de Pensiones es un beneficio que la ley reconoce a los trabajadores del régimen de prima media con prestación definida que, al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, tenían 35 o más años, si eran mujeres, o 40 o más, si se trataba de hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, siempre y cuando, en ambos casos, estuviera vigente la relación laboral.

Según el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 los requisitos para encontrarse dentro del régimen de transición son: 1. Haber cumplido 40 años o más de edad si es hombre; 2. Haber cumplido 35 años o más si

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 11 de 27

es mujer; y 3. Haber cotizado o prestado servicio durante 15 años.

Los requisitos para poderse pensionar bajo el régimen de transición son: 55 años si es mujer y 60 años si es hombre; las semanas de cotización deben ser 500 cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad ó 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo.

Según el Acto Legislativo 01 de 2005, el régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollan dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia de este Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

El artículo 36 de la ley 100 de 1993, estableció un régimen de transición para las mujeres que al momento de entrar en vigencia la ley tuvieran 35 años y para los hombres que en ese momento contaran con 40 años, o quienes tuvieran quince (15) años

o mas de servicios cotizados. De acuerdo con esta norma, a quienes se encontraran en algunas de las situaciones descritas, les serían aplicables la edad, número de semanas y monto de cotización establecidos en el régimen anterior al que pertenecían.

Posteriormente, según establece Pinzón (2015), el artículo 18 de la Ley 797 del 29 de enero de 2003, modificó la Ley 100 de 1993 y estableció que a las personas que se encontraban cobijadas por el régimen de transición, se les respetaría la edad establecida en el régimen anterior que les fuera aplicable. No obstante lo anterior, el número de semanas requerido y el monto de la pensión se regirían por lo establecido en la Ley 797 de 2003.

En virtud de la modificación introducida por la Ley 797 de 2003, según destaca Ruiz (2010), el término mínimo de permanencia para que proceda el traslado entre regímenes pensionales es de cinco años, advirtiendo que a las personas que al 28 de enero de 2004 les faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 12 de 27

vejez, podían trasladarse por una única vez entre regímenes hasta dicha fecha.

Al respecto, el Literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, estipula que los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Así mismo, la norma citada señaló una restricción para aquellas personas a las que les falten 10 años o menos para cumplir la edad requerida para acceder a la pensión de vejez, impidiéndoles trasladarse; restricción que empezaría a operar después de un año de vigencia de esta Ley, es decir, a partir del 29 de enero de 2004.

En concordancia con dicha norma, el 28 de diciembre de 2003, mediante Decreto 3800, el Gobierno Nacional reglamentó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, advirtiendo que a las personas que al 28 de enero de 2004 les faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, podían trasladarse por una única vez entre regímenes hasta dicha fecha.

4. EL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA EN LA PENSIÓN ANTICIPADA DE VEJEZ

4.1. La pensión anticipada de vejez de las personas que padezcan una deficiencia física o síquica o sensorial de más del 50%

En el artículo 13 de la Constitución Política, se consagró que en desarrollo al derecho a la igualdad, el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encontraran en circunstancia de debilidad manifiesta. Así mismo en el artículo 48 de la Carta, se señaló la garantía a todos los habitantes del territorio del derecho

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 13 de 27

irrenunciable a la Seguridad Social y en el artículo 53 se dio prevalencia en materia laboral y de Seguridad, al principio de favorabilidad para los trabajadores.

En el Sistema General de Pensiones, antes de la Ley 797 de 2003, la única protección existente para los afiliados con limitaciones físicas, síquicas o sensoriales, estuvo dirigida a las personas inválidas, a través de una pensión por invalidez de origen común en la cual debía reunir unos porcentajes mínimos de deficiencia, discapacidad y minusvalía.

El proyecto inicial de reforma al artículo 33 de la Ley 100 de 1993 “Proyecto de Ley 56 de 2002”, no se incluyó la existencia de pensiones de carácter especial o con condiciones específicas. No obstante para la ponencia del primer debate, consignada en la Gaceta 508 de 2002, se incluyó la pensión por deficiencia física, síquica o sensorial del 50%, para las personas que cumplieran 50 años de edad si son mujeres y 55 años de edad si son hombres, y que hubieran cotizado en forma continua o discontinua 1.000 o más semanas al régimen de seguridad social establecido en la Ley 100 de 1993. Es decir,

se diferenció entre hombre y mujer para establecer la edad en que se podía acceder a la prestación económica. Posteriormente, como consta en la Gaceta 617 de 2002, en la ponencia para segundo debate al proyecto de ley 056 de 2002 senado, 055 de 2002 cámara, se igualó la edad para hombres y mujeres, indicando que para esta pensión especial se exigía 55 años de edad.

Sobre la pensión especial por deficiencia física, síquica o sensorial se encuentra que en el Acta de Plenaria del 20 de diciembre de 2002, Gaceta 53 de 2003, uno de los ponentes de proyecto, senador Dieb Nicolás Maloof Cusé, a la pregunta sobre la diferencia de esta prestación con la pensión de invalidez, indicó que “el parágrafo 4° se encuentra bien definido sobre las personas que están en este momento discapacitadas con deficiencias físicas, síquicas, o sensoriales”.

Es así como en la Gaceta 161 de 2003, aparece el texto definitivo al proyecto de ley 56 de 2002 senado, 55 de 2002 cámara, en su artículo 15 modificando el artículo 33 de la Ley 100 y consagrando en el parágrafo 4° la

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 14 de 27

siguiente pensión: “se exceptúan de los requisitos establecidos en los numerales 1 y 2 del presente artículo, las personas que padezcan una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más, que cumplan 55 años de edad y que hayan cotizado en forma continua o discontinua 1.000 o más semanas al régimen de seguridad social establecido en la Ley 100 de 1993”. Párrafo textual del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, norma que reformó definitivamente el Sistema General de Pensiones.

De una revisión de los debates de la reforma pensional puede advertirse que no era desconocido por parte del legislador la diferencia entre deficiencia e invalidez puesto que en el debate de la otra pensión especial del parágrafo 4º, pensión de madre trabajadora con hijo invalido, Proyecto de Ley 98 de 2002, integrado al Proyecto de Ley 56 del mismo año, se indicaron los siguientes cuestionamientos:

Para efectos del diagnóstico de invalidez se tendrán en cuenta los componentes funcionales biológico, psíquico, físico y social del niño, para lo cual se toma como referencia el Decreto 917 del 28 de mayo de 1999, en los siguientes términos:

a) Deficiencia: Se entiende por deficiencia, toda pérdida o anomalía de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica, que puede ser temporal o permanente, entre las que se incluyen la existencia o aparición de una anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura del cuerpo humano, así como también los sistemas propios de la función mental. Exteriorización de un estado patológico y perturbaciones a nivel del órgano;

b) Discapacidad: Se entiende por Discapacidad toda restricción o ausencia de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para un ser humano, producida por una deficiencia, y se caracteriza por excesos o insuficiencias en el desempeño o comportamiento en una actividad normal o rutinaria, estas pueden ser temporales o permanentes, reversibles o irreversibles, y progresivos o regresivos.

c) Minusvalía: Se entiende por Minusvalía toda situación desventajosa para un individuo determinado: consecuencia de una deficiencia o una discapacidad, que lo limita o impide para el desempeño de un rol, que es normal en su caso en función de la edad, sexo, factores sociales, culturales y ocupacionales. Se caracteriza por la diferencia entre el rendimiento y las expectativas del individuo mismo o del grupo al que pertenece. Refleja las consecuencias culturales, sociales, económicas, ambientales y ocupacionales, que alteran su entorno (Decreto 917 de 1999).

Esto significa, que se identificaba la deficiencia como uno de los elementos para definir el estado de invalidez, de acuerdo al Manual Único de Calificación, definiéndola y diferenciándola de la discapacidad y la minusvalía, como toda pérdida o anomalía de estructuras o funciones fisiológicas o psicológicas del ser humano. Incluso inicialmente para esta otra pensión especial se habló de hijo minusválido pero como se encuentra también en el Acta de Plenaria del 20 de diciembre de 2002, se decidió la exigencia de invalido para efectos de no generar controversia desde el concepto jurídico. Es por esto que en la pensión por deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más, el legislador no escogió caprichosamente este criterio de valoración médica como requisito para acceder a ella.

Esta prestación económica se encuentra dentro del Sistema General de Pensiones como una excepción en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y dentro del ordenamiento jurídico en materia de Seguridad Social, debe diferenciarse de otras pensiones como la pensión de vejez general y la pensión de invalidez.

Para diferenciar claramente la pensión de vejez de la figura de la pensión especial de vejez, se deben tener en cuenta algunos criterios. Se encuentra dentro de los criterios diferenciadores la edad, las semanas y la exigencia de una valoración médica, como se ilustra a continuación.

En la pensión de vejez, se debe tener como referente normativo los numerales 1 y 2 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado 9 de Ley 797 de 2003; en cuanto a la edad, hasta el 2013 las mujeres deben tener 55 años y los hombres 60 años, ya a partir de 2014, las mujeres 57 años y los hombres 62 años; en relación al número de semanas cotizadas, deben ser 1000 semanas y a partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015. Por su parte, no existen criterios de valoración médica que deban dictaminarse.

En cambio, en la pensión especial de vejez, el referente normativo se encuentra en

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 16 de 27

el párrafo 4º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado 9 de Ley 797 de 2003; se estipula una edad de 55 años para hombre y mujer y un mínimo de 1000 semanas cotizadas al sistema. En esta pensión sí existe un criterio de valoración médica, el cual debe ser de 50% de deficiencia Física, Síquica o Sensorial.

En la pensión por deficiencia física, psíquica o sensorial no se distingue edad para hombres y mujeres, aspecto que genera inquietud ya que en la legislación en materia de pensiones siempre se había trazado como diferencia 5 años de edad, distinción a la que se hace referencia en estudios sobre las reformas en América Latina, con base en datos estadísticos sobre los que se afirma que la densidad media de las contribuciones en la vida laboral es varios puntos más alta entre los hombres que entre las mujeres, como consecuencia de las largas lagunas previsionales femeninas por el tiempo dedicado al cuidado de niños, responsabilidades personales, embarazo o quehaceres del hogar y el desempleo (Uthoff, 2012, p. 6).

Con relación a la densidad de semanas el beneficio radica en el número de semanas único que no se incrementa anualmente como en la pensión de vejez general y por último un criterio de valoración médica que es exclusivo de la pensión especial.

La discusión principal sobre estas dos pensiones, se genera desde los términos que la Administradora del RPM utiliza al referirse a la pensión de vejez por deficiencia física, psíquica o sensorial, ya que la denomina pensión especial de vejez anticipada por invalidez, exigiendo como documentos obligatorios para el trámite, los siguientes:

Dictamen médico laboral emitido por el Área de Medicina Laboral de Colpensiones, con la manifestación de la conformidad del mismo, respecto de la incapacidad que afecta al solicitante inválido.

En el evento de existir inconformidad con el Dictamen proferido por el Área de Medicina Laboral de Colpensiones, se deberá anexar el Dictamen emitido por la Junta de Regional de Calificación en firme o el dictamen de la Junta Nacional de Calificación debidamente ejecutoriado.

Fotocopia de los subsidios por incapacidades temporales concedidos por la EPS diferente a Colpensiones, o constancia expedida por la misma entidad en la cual certifique no haber pagado subsidios con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez. La certificación debe contener información de la fecha hasta la cual se cancelaron subsidios por incapacidad, o hasta la fecha en que se cancelarán (ISS, 2002).

Como se observa, sin la menor diferenciación jurídica se equipara deficiencia con invalidez, cuando la deficiencia es solamente uno de los criterios de valoración médica para determinar la pérdida de capacidad laboral, que está siendo acogida en el parágrafo 4º del artículo 9º de la Ley 797 de 2003 dentro del contexto de vejez. Adicionalmente como condición necesaria para estudiar y decidir la pensión se exige el dictamen de pérdida de capacidad laboral y la certificación de pagos por incapacidad con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, documentos que son exclusivos para estudiar la pensión de invalidez, es decir, el Seguro Social como Administradora del Régimen de Prima Media, está asumiendo que para acceder a la pensión de vejez especial, el afiliado debe tener la calidad de inválido, obviando que el legislador diferenció claramente las dos prestaciones económicas.

Por lo tanto, una vez delimitada la pensión por deficiencia física, síquica o sensorial como una pensión especial de vejez, debe tenerse en consideración los estudios realizados por el Banco Mundial sobre los

Sistemas de Pensiones y sus reformas (Holzmann y Hinz, 2012), en el cual se afirma que el análisis sobre el envejecimiento se construye en todo el mundo pero debe tenerse especial consideración en los países del sur donde se corre el riesgo de envejecer antes de enriquecerse y por ello se crea una razón especial para que se implementen sistemas de pensiones bien estructurados y de eficiencia en función de los costos y el estudio sobre los retos del envejecimiento que ha examinado la seguridad social y la cobertura de los adultos mayores.

En caso del Sistema Pensional colombiano, los costos y los retos del envejecimiento, fueron debidamente estudiados en la reforma en la que nace la pensión especial de vejez, la Ley 797 de 2003, que precisamente consideró necesario modificar los requisitos de las prestaciones económicas en aras del principio de sostenibilidad financiera, incluyendo la cobertura de los adultos mayores con deficiencias físicas, síquicas o sensoriales a través de una pensión que a su vez es diferente en cuanto a noción y requisitos a las pensiones de vejez general e invalidez, con

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 18 de 27

exigencias definidas como la valoración médica, la edad y las semanas pero presentando dificultades en cuanto a la interpretación del concepto de deficiencia y su forma de determinarla.

4.2. La pensión anticipada de vejez de la madre trabajadora cuyo hijo padezca invalidez física o mental

El artículo 9 de la Ley 797 de 2003 en el inciso 2 del párrafo 4º, por medio del cual se modifica el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, creo dos nuevos tipos de pensiones especiales, según las cuales:

(...)

PARÁGRAFO 4o. Se exceptúan de los requisitos establecidos en los numerales 1 y 2 del presente artículo, las personas que padezcan una deficiencia física, psíquica o sensorial del 50% o más, que cumplan 55 años de edad y que hayan cotizado en forma continua o discontinua 1000 o más semanas al régimen de seguridad social establecido en la Ley 100 de 1993.

La madre trabajadora cuyo hijo padezca invalidez física o mental, debidamente calificada y hasta tanto permanezca en este estado y continúe como dependiente de la madre, tendrá derecho a recibir la pensión especial de vejez a cualquier edad, siempre que haya cotizado al Sistema General de Pensiones cuando menos el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez.

Este beneficio se suspenderá si la trabajadora se reincorpora a la fuerza laboral. Si la madre ha fallecido y el padre tiene la patria potestad del menor inválido, podrá pensionarse con los requisitos y en las condiciones establecidas en este artículo.

Esta pensión especial de vejez, según la exposición de motivos del proyecto de Ley 98 de 2002 publicado en la Gaceta N° 428 de 2002, por medio del cual se modifica el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y en la Gaceta N° 508 de 2002, por medio del cual se define el sistema de protección social y se adoptan entre otros, disposiciones sobre los regímenes especiales y exceptuados, tiene por objeto la protección del hijo que padezca una invalidez física o mental y que dependa de la madre.

4.3. Aplicación del principio de la condición más beneficiosa

En el Derecho de la Seguridad Social las normas pueden provenir de fuentes diferentes, es posible que en una circunstancia determinada se presente un conflicto entre diversas normas, ya sea entre normas derivadas de una misma fuente, o entre normas provenientes de diferentes

fuentes. En el derecho común las normas están jerarquizadas; la Constitución está en la cúspide de la pirámide; luego viene la Ley, más abajo el Decreto, y así sucesivamente. En materia de seguridad social, el vértice de la pirámide lo ocupa la norma más favorable al trabajador de entre todas las que halla en vigor, es decir, en presencia de varias normas, debe aplicarse la que más favorezca al trabajador.

Es así como el principio de la condición más beneficiosa se ha fundado en el artículo 53 de la Carta Política:

El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho (...)

Esa protección especial para el trabajador que pregonaba el mencionado principio contenido en el inciso segundo y final del artículo 53 de la Carta Magna, se concretiza en asociación a otros principios laborales contenidos en la misma norma, tales como el derecho a la remuneración mínima vital y móvil, la estabilidad en el trabajo, la irrenunciabilidad a los derechos mínimos

derivados de la relación laboral, a la aplicación normativa de la condición más beneficiosa, etc.

Pero la efectividad del principio de la condición más beneficiosa, se ha hecho efectivo en el ámbito de la seguridad social gracias a la jurisprudencia, tanto Constitucional como ordinaria e incluso Administrativa, con fallos especializados en los que se atacan prácticas laborales que desmejoran la situación del trabajador, mimetizándolas con otros tipos de relaciones contractuales no laborales, desdibujando el verdadero sentido social de algunas de esas figuras no laborales y perjudicando los derechos del trabajador quien en realidad está cumpliendo con todas las características de la relación laboral, pero que no se le retribuye con base en éstas sino con fundamento en otras normas que terminan vulnerando sus derechos.

Ahora bien, para entender el principio de la condición más beneficiosa hay que analizarlo desde el derecho adquirido y la mera expectativa. Cuando se tiene un derecho adquirido, se tiene que respetar el

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 20 de 27

artículo 58 Superior, el cual no puede ser vulnerado. El Estado protege esos derechos para el trabajador, y están presentes los beneficios que hay con esto.

Así las cosas, el principio de la condición más beneficiosa, inclusive, encuentra amparo en normativas del derecho internacional, tales como las promulgadas por la OIT, las cuales son de aplicación universal para todos los miembros de este organismo.

De esta manera, el artículo 53, inciso final, de la Constitución Nacional no permite dudas con relación a que la condición más beneficiosa debe entenderse extendida incluso a los cambios de régimen producidos por normas de igual naturaleza, es decir, que dicho texto comporta que una ley laboral, por principio, no puede ser derogada con referencia a los trabajadores que se encontraren sujetos a su régimen, sino en el evento de que la nueva ley resulte ser favorable a éstos e igual cosa corresponde predicar frente a la convención colectiva, al contrato de trabajo o cualquier otra fuente de derecho que pretenda reemplazar la anterior de su misma especie o de otra. Así, la norma

constitucional reglamenta que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios no pueden menoscabar los derechos de los trabajadores, sin efectuar exclusiones en razón de la índole de la preceptiva que los contemple.

4.4. Jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia

Para entender los alcances de esta nueva modalidad para adquirir el derecho a la pensión de vejez, se hará un breve análisis de los aspectos más relevantes en torno a esta pensión, para lo cual se estudiarán lo distintos pronunciamientos que al respecto ha hecho la Corte Constitucional, específicamente en torno a los requisitos para acceder a la misma.

La Corte Constitucional, mediante sus diferentes pronunciamientos ha introducido importantes modificaciones a los requisitos como inicialmente fueron estructurados en la norma primigenia, es así como mediante sentencia C-227 de 2004, declaró inexecutable la expresión “menor de 18 años” contenida en el artículo precedente, por considerar que:

(...) La intención de la norma es facilitar que la madre trabajadora pueda dedicarse al cuidado de su hijo, cuando éste dependa económicamente de ella y sufra una invalidez que no le permita valerse por sí mismo. Desde esta perspectiva es claro que la limitación que establece la expresión "menor de 18 años" no es efectivamente conducente para obtener el fin perseguido por la disposición. La situación de los hijos inválidos que se encuentran en situaciones extremas de minusvalía no cambia necesariamente por el hecho de alcanzar una edad determinada, incluso cuando se trata de aquella que, convencional y constitucionalmente, es considerada como el comienzo de la madurez. En los casos extremos mencionados, la dependencia económica de la madre y la incapacidad para valerse por sí mismo no se modifican por el simple paso de los años (Corte Constitucional, 2004, C-227).

De esta manera, la Corte consideró que la norma tal y como estaba concebida, violaba el principio de la igualdad y que adicionalmente, la misma no contribuía a lograr los fines de la medida prevista por el legislador.

De otro lado, la sentencia C-989 del 2006, en relación con la expresión "madre" a lo largo de todo el inciso 2° del párrafo 4° del artículo en comento, estableció:

(...) En el caso concreto del inciso 2° del párrafo 4° del artículo 33 de la Ley

100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003-, la protección que allí se establece está encaminada en forma directa a beneficiar al niño o adulto discapacitado que por sus condiciones físicas o mentales no puede valerse por sí mismo, razón por la cual se torna en un sujeto de protección especialísima al cual Estado le debe brindar todas las garantías necesarias para el goce efectivo de sus derechos, de allí la necesidad de que indistintamente de que se trate de la madre o el padre, siempre que i) como lo dispone la norma la discapacidad del menor esté debidamente calificada y que ii) se hayan cotizado al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones el mínimo de semanas requeridas en el régimen de prima media para obtener la pensión de vejez, se deba conceder el beneficio pensional allí previsto, de forma tal que, se pueda dar efectivo cumplimiento al propósito de la disposición legal ibídem, que no es otro que otorgarle de manera anticipada recursos económicos al progenitor a cuyo cargo se encuentre el niño o el adulto incapaz, con el fin de permitirle dedicar su tiempo a la adecuada rehabilitación de éste (Corte Constitucional, 2006, C-989).

Por tanto, la norma fue declarada exequible, en el entendido de que la expresión "madre" allí contenida, se hará extensiva al padre cabeza de familia de hijos discapacitados y que dependan económicamente de él.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 22 de 27

4.5 Posición de la Corte Suprema de Justicia

De igual modo, la Corte Suprema de Justicia se ha referido a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en materia pensional.

En sentencia del 15 de julio de 2015 (Rad. 40552), la Corte estimó:

“Como es sabido, el denominado principio de la condición más beneficiosa opera precisamente en aquellos eventos en que el legislador no consagra un régimen de transición, porque de hacerlo no existiría controversia alguna originada por el cambio normativo, dado que el mencionado régimen mantiene, total o parcialmente, los requisitos más favorables contenidos en la ley antigua”.

Bajo las anteriores perspectivas, el “principio de la condición más beneficiosa”, tiene adoctrinado la Sala por línea general, entra en juego, no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificar el régimen pensional al cual estuvieran adscritos, sino a un grupo de personas, que si bien no tienen un derecho adquirido en sentido riguroso, se ubican en una posición intermedia, habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta, verbi gratia, haber cumplido íntegramente con la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada para obtener una prestación de índole pensional. A ellos, entonces, se les debe aplicar la

disposición anterior, es decir, la vigente para el momento en que reunieron la densidad exigida para obtener la prestación. En ese horizonte, ha enseñado esta Corporación que, tratándose de derechos que no se consolidan por un solo acto sino que suponen una situación que se integra mediante hechos sucesivos, hay lugar al derecho eventual, que no es definitivo o adquirido mientras no se cumpla la última condición, pero que sí implica una situación concreta protegida por la ley, tanto en lo atinente al acreedor como al deudor, por lo que supera la mera o simple expectativa. Estas son las llamadas por la doctrina constitucional “expectativas legítimas” (Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 15 de julio de 2015).

Como puede verse, la aplicación de la condición más beneficiosa con relación a las pensiones de sobrevivientes e invalidez tiene plena justificación, con el respaldo de claros principios constitucionales y de normativa internacional.

Esta posición la ha reiterado dicho tribunal en pronunciamientos del 25 de junio de 2014 (Rad. 44827) y 3 de junio de 2015 (Rad. 53692) al argumentar que en lo que tiene que ver con la pensión de invalidez que corresponde a la prestación que en este proceso se reclama, esta Corporación admitió únicamente, hasta hace algún tiempo, la aplicación del principio de la “condición más

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 23 de 27

beneficiosa” en relación al cambio normativo entre el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 0758 de igual año y la Ley 100 de 1993, pero sin validar este principio respecto a otra legislación posterior a la nueva ley de la seguridad social.

Como puede verse, el principio de la condición más beneficiosa mantiene o respeta la situación individual alcanzada bajo una norma, frente a la situación impuesta por un precepto legal posterior, que ha establecido un tratamiento más gravoso con respecto a la primera disposición.

5. CONCLUSIONES

El principio de la condición más beneficiosa, desde la perspectiva jurisprudencial y doctrinal, ha generado una nueva cultura jurídica en torno de los derechos prestacionales pensionales, lo que ha conducido a propiciar una confianza legítima en quienes acuden a la jurisdicción ordinaria en pos del reconocimiento de derechos y prerrogativas.

Con la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 se creó una nueva figura pensional, dirigida a madres (o padres) trabajadoras que tuvieran un hijo que padezca invalidez, para ello establecieron unos requisitos para poder acceder a esa prestación. La principal ventaja de esta pensión radica que da la posibilidad a la madre o padre de pensionarse a cualquier edad (hay que tener en cuenta que si se aplicara el régimen general, solo podrían pensionarse a los 57 años las mujeres o a los 62 años los hombres partir de 2014), pero para ello debe acreditarse el cumplimiento de las semanas establecidas en el régimen de prima media, situación que implica que esta pensión no aplica para el régimen de ahorro individual).

De este modo, y como se ha visto, al establecerse que se deben cumplir las semanas requeridas en el régimen de prima media, que en la actualidad está en 1250 semanas (y posteriormente quedó en 1300 para el 2015), se da también la posibilidad de acceder a la prestación aplicando el artículo 36 de la ley 100 de 1993, que establece el régimen de transición; por tanto, un trabajador podría acceder a la prestación

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 24 de 27

cumpliendo las semanas requeridas en el Decreto 758 de 1990, es decir, 500 semanas en los últimos 20 años o 1000 semanas en cualquier tiempo o cualquier otro número de semanas que tenga que cumplir, dependiendo de la norma de que sea beneficiario en virtud del régimen de transición, situación para la cual se hace indispensable la interpretación y aplicación de la figura del principio de la condición mas beneficiosa.

Como puede verse, la condición más beneficiosa para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla.

Según lo dicho, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc.), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que

resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones; la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.

De esta manera, es posible establecer que el principio de la condición más beneficiosa también se aplica tratándose de pensiones de invalidez, y por consiguiente si el afiliado posee un número considerable de cotizaciones que satisface las exigencias de la legislación anterior a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, tiene derecho al reconocimiento de esta prestación económica.

REFERENCIAS

Arenas M., G. (2011). *El derecho colombiano de la seguridad social*. Bogotá: Legis.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 25 de 27

- Bermúdez, K., Neita, D., Pardo, D., Sánchez, P., & Varón, L. (2015). *Principios de norma más favorable, condición más beneficiosa e in dubio pro operario. Producto de investigación. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.*
- Bernal G., C. (2007). No se enrede, conozca el trámite para el reconocimiento de la pensión de vejez. *Actualidad Laboral y Seguridad Social*, (139), 24-26.
- Congreso de la República. (2002). *Proyecto de Ley 56 de 2002*. Bogotá: Gaceta del Congreso No 350.
- Congreso de la República. (2002). *Proyecto de Ley 56 de 2002*. Bogotá: Gaceta del Congreso No 508.
- Congreso de la República. (2002). *Proyecto de Ley 56 de 2002*. Bogotá: Gaceta del Congreso No 617.
- Congreso de la República. (2003). *Proyecto de Ley 56 de 2002*. Bogotá: Gaceta del Congreso No 53.
- Corte Constitucional. (1993). *Sentencia C-116. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.*
- Corte Constitucional. (1994). *Sentencia C-408. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.*
- Corte Constitucional. (1994). *Sentencia C-529. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.*
- Corte Constitucional. (1995). *Sentencia C-168. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.*
- Corte Constitucional. (2004). *Sentencia C-227. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinoza.*
- Corte Constitucional. (2006). *Sentencia C-989. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis*
- Corte Constitucional. (2011). *Sentencia T-110. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.*
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia T-832A. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.*
- Corte Constitucional. (2015). *Sentencia T-401. Magistrado Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.*
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. (2014). *Sentencia del 25 de junio. Radicación n.º 44827. Magistrado Ponente: Gustavo Hernando López Algarra.*
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. (2015). *Sentencia del 15 de julio. Radicación n.º 40552. Magistrado Ponente: Luis Gabriel Miranda Buelvas.*
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. (2015). *Sentencia del 3 de junio. Radicación n.º 53692. Magistrado Ponente: Rigoberto Echeverri Bueno.*

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 26 de 27

- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. (1977). *Sentencia del 17 de marzo. Magistrado Ponente: Luis Sarmiento Buitrago.*
- Gómez R., N., Duque Q., S., & González S., P. (2010). La pensión de vejez por deficiencia en la legislación colombiana: restricciones de acceso desde su instrumento evaluador. *Revista Facultad Nacional de Salud Pública*, 28(2), 174-182.
- Hernández T., F. (2010). *Requisitos para acceder al derecho a la pensión de vejez del régimen de prima media con prestación definida, y al disfrute del retroactivo a mesadas causadas en el sector privado desde 1994.* Medellín: Universidad de Antioquia.
- Holzmann, R., & Hinz, R. (2012). *Soporte del Ingreso en la Vejez en el Siglo Veintiuno.* Recuperado de <http://siteresources.worldbank.org/INT/ARGENTINAINSPANISH/Resources/ingresoenlavejezenelsigloxxi.pdf>
- ISS. (Corporativo). (2002). *Documentos pensión.* Recuperado de http://www.iss.gov.co/portal/index.jsp?cargaHome=50&id_seccion=749&id_subcategoria=13
- Jejen E., D., & Melenje G., J. (2011). *Principio de condición beneficiosa en materia pensional.* Santiago de Cali: Universidad San Buenaventura.
- Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. (1999). *Decreto 917 del 28 de mayo.* Recuperado de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=29544> (Consultada 22 de septiembre de 2012).
- Pinzón Á., A. (2015). *El régimen de transición visto como un derecho adquirido en la ley 100 de 1993 y las implicaciones legales de su finalización en el 2014.* Medellín: Universidad de Antioquia.
- Ruiz V., J. (2010). *Aplicación de la condición más beneficiosa en la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia para el reconocimiento de una pensión de invalidez entre los años 1997 y 2007.* Medellín: Universidad de Antioquia.
- Uthoff, A. (2012). *Brechas del Estado de bienestar y reformas a los sistemas de pensiones en América Latina.* Recuperado de http://white.oit.org.pe/ssos/documentos/brechas_estado_bienestar_al_n89.pdf

C.V.

Ricardo Giraldo Garzón: Estudiante de Derecho y del diplomado en profundidad sobre seguridad social y pensiones de la Institución Universitaria de Envigado.

Carolina Peláez Pereira: Estudiante de Derecho y del diplomado en profundidad sobre seguridad social y pensiones de la Institución Universitaria de Envigado.

María Orfidia Lora Vargas: Estudiante de Derecho y del diplomado en profundidad

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 27 de 27

sobre seguridad social y pensiones de la Institución Universitaria de Envigado.