



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

**SENTENCIA No. 89**

(Aprobado mediante Acta del 20 de abril de 2021)

Proceso	Ordinario
Radicado	76001310501620170064001
Demandante	Aldeneris Cantoni
Demandadas	Colpensiones
Asunto	Pensión de Invalidez -condición más beneficiosa
Decisión	Modifica

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021), la Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los magistrados Elsy Alcira Segura Díaz, Jorge Eduardo Ramírez Amaya y Clara Leticia Niño Martínez, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo n.º PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la siguiente decisión dentro del proceso referenciado, en los siguientes términos:

**ANTECEDENTES**

Pretende el demandante el reconocimiento de la pensión de invalidez a partir del 30 de julio de 2009, bajo los principios de favorabilidad, condición más beneficiosa, progresividad y expectativa legítima, por acreditar las exigencias del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Como hechos relevantes expuso que, nació el 25 de noviembre de 1947, que se afilió al ISS y para el 1º de abril de 1994 contaba con 675 semanas cotizadas, que el 1º de noviembre de 2007 solicitó a esa entidad el

reconocimiento de la pensión de vejez, la que fue negada y en su lugar, reconocida la indemnización sustitutiva mediante Resolución 004262 de 2008. Informó que, Colpensiones mediante dictamen emitido en diciembre de 2012, le determinó una pérdida de capacidad laboral de 69.7%, estructurada a partir del 30 de julio de 2009, por lo que solicitó el pago de la pensión de invalidez, siendo negada mediante Resolución GNR 117674 de 2013, decisión que se mantuvo al resolver la vía gubernativa.

La demandada se opuso a pretensiones argumentando que, al haberse estructurado la pérdida de capacidad laboral del demandante en el año 2009, la prestación estaría regida por lo dispuesto en la Ley 860 de 2003, que modificó el art. 39 de la Ley 100 de 1993, sin embargo, no acredita las 50 semanas de cotización en los tres años anteriores a la fecha de estructuración, lo que imposibilita el reconocimiento de la pensión

#### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia del 19 de junio de 2018, declaró probada la excepción de prescripción propuesta; condenó a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir del 31 de enero de 2010, además de los intereses moratorios causados a partir del 31 de marzo de 2013; autorizó el descuento del valor pagado a título de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, así como de los aportes en salud.

Como fundamento de la decisión, la *a quo* citó la sentencia proferida por la Corte Constitucional SU 442 de 2016, y precisó que le resulta aplicable al demandante, por ende, la prestación solicitada se debía estudiar bajo las exigencias del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en tanto, el demandante no acreditaba las semanas exigidas por la Ley 860 de 2003 ni la Ley 100 de 1993.

Precisó que se acreditó la pérdida de capacidad laboral del actor a partir del 30 de julio de 2009, en 69,07%, que él contaba con 676 semanas cotizadas en toda la vida laboral, de las cuales más de 300 se cotizaron a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, cumpliendo con la normativa citada, encontrando procedente el reconocimiento de la prestación a partir del 31 de enero de 2010, por efectos de la

prescripción, y señaló que la mesada no podía ser inferior al SMLMV. También accedió a los intereses moratorios a partir del 31 de marzo de 2013.

#### ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, las partes no presentaron escrito de alegatos.

#### COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Es preciso anotar que la competencia de esta corporación procede del grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del CPTSS, por cuanto, la sentencia fue desfavorable a los intereses de la entidad de seguridad social demandada, de la cual es garante la Nación.

#### PROBLEMA JURÍDICO

Se debe determinar si es ajustada a derecho la sentencia de primera instancia en cuanto dispuso el reconocimiento de la pensión de invalidez en favor del demandante.

#### TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante escrito allegado por el apoderado del demandante (f.º 4 y ss. del Cdno. del Tribunal), se informa a esta corporación que el actor también tramita con la representación de otro profesional del derecho, un proceso en el mismo Juzgado por la misma pretensión, el cual se decidió de forma favorable en primera instancia mediante sentencia del 30 de julio de 2018.

A su vez, la procuradora para asuntos laborales de Cali, actuando como agente del Ministerio Público, avisa de la existencia de los dos procesos tramitados en el mismo Juzgado por el demandante con igualdad de pretensiones; informa que el otro proceso, con radicación 76001310501620170068201 también se encuentra en este Tribunal,

correspondiéndole a la Magistrada María Nancy García García, quien admitió el grado jurisdiccional de consulta mediante proveído del 7 de febrero de 2019, por lo que solicita declarar probada la excepción de pleito pendiente, o la acumulación de los procesos; añadió que la misma solicitud la presentó ante la citada togada, y adjunta copia en medio magnético del citado expediente (f.º 23-32 del Cdno. del Tribunal).

Revisado el CD aportado por la procuradora, se evidencia en el proceso que se tramita en el despacho de la Magistrada García García, que i) Colpensiones interpuso recurso de reposición contra el auto que admitió el grado jurisdiccional de consulta, bajo el argumento de la existencia de dos procesos en igualdad de condiciones, y ii) la togada requirió a la entidad para que aportara copia del presente trámite.

Adicional, se consultó por la Magistrada ponente, en el sistema de consulta de procesos<sup>1</sup>, y se avizó que el citado trámite se dio por terminado por la Magistrada mencionada, mediante providencia del 18 de septiembre de 2019, al declarar probada la excepción de pleito pendiente y dejar sin efectos la sentencia que allí se había proferido por el Juzgado de primera instancia.

Aclarado lo anterior, sin que evidencia ninguna causal de nulidad en el proceso, se continúa con el mismo.

#### CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de instancia será modificada y revocada parcialmente, por las razones que siguen:

*1. Compatibilidad indemnización sustitutiva de la pensión de vejez con la pensión de invalidez*

En el presente caso se pretende el reconocimiento de la pensión de invalidez, sin embargo, se informa que al demandante le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. En efecto, se advierte que

---

<sup>1</sup> <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/procesos/bienvenida>

tal prestación fue reconocida por el ISS mediante Resolución N° 004262 de 2008, en cuantía de \$4.650.169, para lo cual se tuvo en cuenta 672 semanas cotizadas (f.° 11).

Al respecto, se ha de precisar que la Corte Suprema de Justicia ha sostenido desde antaño que resulta compatible la pensión de invalidez de origen común con la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, por cuanto esta última prestación tiene un carácter provisional, puntualizando que:

*“Resulta contrario a los más altos postulados de justicia, que una persona que reúne los requisitos para tener derecho a la pensión de invalidez, con fundamento en las normativas que gobiernan su situación para el momento en que se estructuró su condición de inválida, pierda tal beneficio económico por la sola circunstancia de que otrora se le negó la pensión de vejez, por no haber cumplido los requisitos de semanas cotizadas, pues se trata de dos prestaciones completamente diferentes, que amparan diversos riesgos, y con exigencias disímiles.*

[...]

*En verdad, una exégesis restrictiva en ese sentido, significaría desconocer la no querida probabilidad de que quien recibe una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, no pueda invalidarse más adelante, sumándole la desprotección del Sistema frente a ese infortunio que, no puede ignorarse, le impide al inválido procurar su propio sustento, ante la pérdida de su capacidad laboral en el porcentaje previsto en la Ley”<sup>2</sup>.*

El anterior criterio se ha mantenido vigente, como se evidencia en las sentencias SL3784-2019 y SL816-2020.

Concluyendo esta Colegiatura, que se acoge el criterio antes mencionado en su totalidad.

## 2. Pensión de Invalidez

La pensión de invalidez tiene por finalidad proteger a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral, pues esa condición física o mental impacta negativamente su calidad de vida y

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia SL, 20 de nov. 2007 Rad. 30123.

la eficacia de otros derechos fundamentales. Del mismo modo, busca proteger el mínimo vital del afiliado y su núcleo familiar, cuando este depende de los ingresos económicos del primero.

En el presente asunto, se encuentra acreditado el estado de invalidez del demandante, según dictamen expedido por Colpensiones (f.ºs 14-15), que estableció como fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral el 30 de julio de 2009, en 69.7%, de origen común, aspecto que no es objeto de discusión por las partes.

Ahora bien, a la luz de la jurisprudencia de la CSJ SCL, la regla general es que la fecha de estructuración de la invalidez determina la norma que gobierna el derecho a la pensión. Además, el art. 16 del CST establece el carácter de orden público de las normas en materia laboral, que por lo tanto, son de aplicación inmediata. Según este criterio, la fecha de estructuración de invalidez del señor Cantoni, es el 30 de julio de 2009, de donde se sigue que la norma aplicable es el art. 39 de la Ley 100 de 1993, con la modificación del art. 1º de la Ley 860 de 2003.

En cuanto al requerimiento de la citada norma, relativo a las 50 semanas de cotización en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, es decir, por el período del 30 de julio de 2006 y el mismo día y mes del año 2009, se ve en la historia laboral expedida por Colpensiones (f.º 67) un total 676,29 semanas cotizadas en toda la vida laboral, a partir del 13 de enero de 1970 hasta julio de 1995, por ende, no registra ninguna semana en los 3 años anteriores a la estructuración, de ahí que el demandante no acredite el cumplimiento de ese requisito.

Por otra parte, una vez verificadas las condiciones del párrafo 2º del art. 39 de la Ley 100 de 1993, tampoco es atribuible dicha norma al caso, en tanto el afiliado no contaba con el 75% de las semanas mínimas exigidas en la citada ley, pues cotizó 676,29 semanas en toda su vida laboral, como ya se dijo.

Pero, en aras de satisfacer el muy particular amparo constitucional de las personas en situación de vulnerabilidad dada la debilidad manifiesta por afectación en la salud, se precisa el estudio del denominado:

### *3. Principio de la condición más beneficiosa*

El principio referido se encuentra consagrado en el art. 53 de la Constitución Nacional, y permite aplicar normas derogadas cuando la vigente es regresiva y afecta derechos respecto de los cuales existe una expectativa legítima, por exigir requisitos más rigurosos que la norma anterior.

No obstante, la aplicación de ese principio no ha sido uniforme por parte de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, cuando los afiliados se encuentran inmersos en medio de un tránsito legislativo y han efectuado cotizaciones en diferentes regímenes pensionales.

Al respecto, la suscrita Magistrada Ponente compartía el criterio que de vieja data<sup>3</sup> prohíja la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, que pregona el reconocimiento de la pensión de invalidez en aplicación del citado principio, pero cuando los afiliados tienen una situación jurídica y fáctica concreta, es decir, circunscrito en forma irrefutable a la Ley 860 de 2003, cuando se demuestra el mínimo de semanas cotizadas en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, limita para acudir a la norma inmediatamente anterior y no, de forma indiscriminada; postura que determinó reglas de aplicación a partir de la sentencia SL-2358 de 2017, en tanto, su aplicación se encuentra limitada temporalmente para quienes se invaliden entre el 26 de diciembre de 2003 y el 26 de diciembre de 2006, y que se mantiene hasta la actualidad<sup>4</sup>.

Sin embargo, atendiendo el principio de progresividad, entendido como el deber que tiene el estado de avanzar en materia de seguridad social y de sostener los beneficios alcanzados en este tema, según lo ha explicado la Corte Constitucional, de la siguiente manera:

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia Rad. 38674 del 25 de julio de 2012.

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL 1040-2021.

*“...el mandato de progresividad implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringida, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático puesto que precisamente contradice el mandato de progresividad”<sup>5</sup>*

Así como el avance jurisprudencial que en la materia ha desarrollado la Corte Constitucional, según el cual, el criterio interpretativo del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria es restrictivo en comparación a los preceptos de la Carta Política, pues no demuestra un mejor desarrollo de los principios y derechos constitucionales; constituyen las razones para que la suscrita Ponente se aparte de la tesis que venía sosteniendo, y acoja el criterio jurisprudencial desarrollado por la Alta Corporación -adoptado con antelación por los restantes integrantes de la Sala de Decisión-, que permite confrontar sistemas jurídicos que no son inmediatamente sucesivos, esto es, admite hacer el tránsito de la Ley 860 de 2003 al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Lo anterior, por cuanto, el principio de la condición más beneficiosa permite la aplicación de normas derogadas que ostensiblemente representan entornos más propicios para la adquisición del derecho pensionado, y como lo ha señalado la H. Corte Constitucional, no tiene restricción ni en la Carta Política ni en la jurisprudencia, y propende por la preservación de las expectativas legítimas<sup>6</sup> frente a cualquier cambio normativo abrupto, que imponga requisitos adicionales que impidan o dificulten la consolidación de un derecho.

A la anterior decisión se llega también, con el íntimo convencimiento de que la tesis de la H. Corte Constitucional atiende principios constitucionales por ser la encargada de unificar las interpretaciones conforme a la Constitución Política, pero además de garantizar la integridad de dicho texto, de ahí que finalmente es en orden jerárquico el

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia C-038 de 2004.

<sup>6</sup> Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia C-147 de 1997, señaló que las expectativas legítimas deben: *ser objeto de alguna consideración protectora por el legislador, con el fin de evitar que los cambios de legislación generen situaciones desiguales e inequitativas, de promover o de asegurar beneficios sociales para ciertos sectores de la población o, en fin, para perseguir cualquier otro objetivo de interés público o social”.*

órgano de cierre, pues interpreta la norma con base en los principios y estatutos constitucionales, por ende, se trata de un precedente con fuerza vinculante<sup>7</sup>. Precursor que incluso ha sido aceptado por la Sala de Casación Civil de la CSJ, corporación que en decisiones de tutela ha ordenado a la Sala de Casación Laboral de la misma Corporación<sup>8</sup>, atender el criterio de la Guardiania Constitucional.

Precisado lo anterior, se advierte que, el citado criterio se unificó a partir de la sentencia SU-442 de 2016, para establecer que en virtud del principio estudiado se puede aplicar no solamente la norma inmediatamente anterior a la vigente en la estructuración de la invalidez, sino incluso la contemplada en normas más antiguas, el cual, fue precisado en materia de pensión de invalidez en la sentencia SU-556 de 2019, en el entendido que:

*“solo respecto de personas en situación de vulnerabilidad, esto es, aquellas que satisfacen las exigencias del “test de procedencia” de que trata el título 3 supra resulta razonable y proporcionado interpretar el principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicar de manera ultractiva las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 en lo que respecta a la exigencia de densidad de semanas de cotización, a pesar de que su condición de invalidez se hubiere estructurado en vigencia de la Ley 860 de 2003”.*

Se hace claridad en la providencia en donde se consideran como personas vulnerables aquellos individuos que hayan superado el test de procedencia, esto es, las personas en quienes confluyan las siguientes circunstancias:

*«(i) pertenecer a un grupo de especial protección constitucional o se encuentren en situación de riesgo derivada de la condiciones como analfabetismo, vejez, pobreza extrema, cabeza de familia, desplazamiento o padecimiento de una enfermedad crónica, catastrófica, congénita o degenerativa. (ii) para quienes el desconocimiento de la pensión de invalidez afecta directamente la satisfacción del mínimo vital y vida digna, (iii) justifiquen su imposibilidad de haber cotizado las semanas previstas por las disposiciones vigente al momento de la estructuración de la invalidez, y (iv)*

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencias SU-611 de 2017, SU-023 de 2018, y SU-068 de 2018.

<sup>8</sup> STC17906-2016; STC12014-2014, STC2773-2018 y STC6285-2019.

*demuestren una actuación diligente para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez».*

Una vez realizado el test de procedencia determina esta Sala:

Primero. El demandante pertenece a un grupo de especial protección al demostrarse procesalmente que ostenta situaciones que le generan un riesgo inminente y requieren de un miramiento exclusivo, toda vez que en la actualidad cuenta con 73 años, por ende, hace parte del grupo poblacional de la tercera edad, para los cuales se establece la necesidad de otorgarles unas especiales garantías para preservar la vida de estos individuos en condiciones dignas, proscribiendo la discriminación, los maltratos y buscando brindarles la atención en salud, cariño y cuidados que, en general, requieren durante su vejez.

La “Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores” el 15 de junio de 2015, en su artículo 6° dispuso:

*“(…) Los Estados Parte adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar a la persona mayor el goce efectivo del derecho a la vida y el derecho a vivir con dignidad en la vejez hasta el fin de sus días, en igualdad de condiciones con otros sectores de la población”.*

*“Los Estados Parte tomarán medidas para que las instituciones públicas y privadas ofrezcan a la persona mayor un acceso no discriminatorio a cuidados integrales, incluidos los cuidados paliativos, eviten el aislamiento y manejen apropiadamente los problemas relacionados con el miedo a la muerte de los enfermos terminales, el dolor, y eviten el sufrimiento innecesario y las intervenciones fútiles e inútiles, de conformidad con el derecho de la persona mayor a expresar el consentimiento informado (...)”.*

Aunado, en el artículo 17 establece la obligación de promover *“(…) progresivamente, dentro de los recursos disponibles, que la persona mayor reciba un ingreso para una vida digna a través de los sistemas de seguridad social y otros mecanismos flexibles de protección social (...)”.*

Finalmente, en el artículo 31 refiere la obligatoriedad de *“(…) asegurar que la persona mayor tenga acceso efectivo a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante la adopción de ajustes de procedimiento en todos los procesos judiciales y administrativos en cualquiera de sus etapas (...)”*, para lo cual, han de *“(…) garantizar la debida diligencia y el tratamiento preferencial a la*

*persona mayor para la tramitación, resolución y ejecución de las decisiones en procesos administrativos y judiciales (...)* y *“(...) [l]a actuación judicial deberá ser particularmente expedita en casos en que se encuentre en riesgo la salud o la vida de la persona mayor (...)*”.

La Constitución Política de Colombia consigna varios derechos en favor de las personas mayores, tales como la dignidad humana, la vida en condiciones dignas y justas, igualdad y no discriminación, salud, seguridad social, familia y acceso a la administración de justicia, entre otros (arts. 1, 11, 13, 42, 46, 48 y 49).

La Corte Constitucional ha dicho que por sus particulares condiciones son *“sujetos de especial protección”*, CC C177-2017.

Sobre el reconocimiento de pensiones, la seguridad social adquiere una relevancia vital, por constituir un ingreso económico a través del cual se garantiza la subsistencia de los adultos mayores en sus últimos años de vida, así se ha dejado sentado en múltiples fallos de tutela (CC T-0343 de 2014 y CC T-079 de 2016).

Respecto del reconocimiento y pago de una prestación de esa índole, elevada por una persona de avanzada edad, como el accionante, la Corte Constitucional, sentencia T-463 de 2003, citada en la C-177 de 2016 consideró:

*“(...) Entre los sujetos de especial tutela constitucional se encuentran los adultos mayores, quienes al alcanzar cierta edad ven disminuida su capacidad física y con ello la posibilidad de ejercer en toda su dimensión algunos de sus derechos. Dada esta pérdida progresiva de - entre otras cosas- la fuerza laboral, es probable que la única fuente de ingresos que puedan percibir sea la pensión. Es por esto que resulta especialmente grave la no cancelación o la cancelación parcial de las mesadas pensionales, pues ello puede menoscabar el derecho a disfrutar de condiciones de vida digna, el derecho a la salud y el derecho al mínimo vital, entre otros, de las personas ancianas”.*

*“Ha dicho esta Corporación al respecto: “Si una persona sobrepasa el índice de promedio de vida de los colombianos (se estima en 71 años), y ella considera que se le ha dado un trato discriminatorio en el reajuste pensional y por tal motivo ha reclamado ante juez competente, pero se estima razonablemente que el solicitante ya no existiría para el momento que se produjera la decisión judicial, debido a su edad avanzada, entonces, ese*

*anciano no tiene otro medio distinto al de la tutela para que, provisionalmente se ordene el respeto a su derecho (...)*” .

Segundo. Se evidencia que la negativa al reconocimiento de la pensión afecta la vida digna y el mínimo vital del demandante, quien según consulta realizada por el despacho en el Sistema RUAf, figura afiliado en el Sistema de Seguridad Social en Salud, en el régimen subsidiado, desde junio de 2008 y como cabeza de familia; además no registra afiliaciones al Sistema de Pensiones, Caja de Compensación Familiar, ni Riesgos Laborales; así mismo al consultarse en el portal web de la Superintendencia de Notariado, no registra bienes inmuebles que le puedan generar rentas, por lo que se infiere que el demandante actualmente no percibe ingresos.

Tercero. Resulta evidente que la ausencia de cotizaciones surge de la imposibilidad de laborar, ante las patologías que padece el demandante «*Accidente vascular del sistema nerviosos central y secuelas de trauma craneoencefálico*» (fl.14), las que le causaron una PCL de 69,7%, desde el año 2009.

Cuarto. Finalmente, se evidencia la diligencia para el reconocimiento de la prestación, toda vez que el dictamen se notificó en diciembre de 2012 (fl. 13) y el demandante radicó la solicitud el 31 de enero de 2013 (fl.19).

De acuerdo con lo anterior, al encontrarse acreditadas las condiciones previstas en el test de procedencia, es evidentemente procedente estudiar el derecho pretendido al tenor de lo dispuesto en el Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990, ello por cuanto dicha norma gobernaba la situación pensional del demandante antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pues se encontraba afiliado al RPM desde el año 1970 (f.67.); precepto bajo el cual cumple el requisito de semanas exigidas, pues al 1° de abril de 1994 contaba con 675,3, siéndole exigible con la normatividad en mención bajo el amparo de la condición más beneficiosa 300 semanas a la entrada en vigencia del Sistema general de pensiones, en consecuencia, tiene derecho a la pensión que reclama.

Precisa la Sala que, contrario a lo que concluyó la Juez primigenia, el fenómeno prescriptivo no operó, en tanto el dictamen que determinó la pérdida de capacidad laboral fue notificado al demandante en diciembre de 2013, y este reclamó la pensión el 31 de enero de 2013, como se dijo,

la que fue negada mediante resolución notificada el 12 de junio de 2013, decisión reiterada en los actos administrativos que resolvieron los recursos de reposición y apelación, este último notificado el 14 de noviembre de 2014 (f.º 30), y la demanda se radicó el 23 de octubre de 2017 (f.º7), antes del vencimiento del término trienal que consagra el art. 151 del CPTSS; sin embargo, como la parte demandante no recurrió la prescripción decretada por la Juez, y al conocerse el proceso en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad de seguridad social demandada, se confirmará la decisión de primera instancia.

En lo relativo al monto de la prestación, si bien, no fue determinado por la Juez de primera instancia, lo cierto es que al revisar la historia laboral que reposa en el plenario (f.º 67) se advierte que el demandante cotizó en pocas ocasiones por un valor superior al mínimo legal, lo que sumado a la tasa de reemplazo del 54% que le corresponde por haber cotizado 676,29 semanas, arrojaría un valor de mesada pensional inferior al SMLMV; ello implica activar la garantía de monto pensional mínimo, consagrada en el art. 35 de la Ley 100 de 1993, la cual debe ser actualizada hasta la fecha en que efectivamente se verifique el pago total de la obligación..

El retroactivo causado a partir del 1º de febrero de 2010 y actualizado hasta el 31 de marzo de 2021 asciende a la suma \$105.551.340. -conforme al anexo-, de ahí que se modifique la decisión para precisar el valor de la mesada y el monto del retroactivo adeudado.

#### 4. *Intereses moratorios*

En relación con esta pretensión concedida por la *a quo*, esta Sala ha considerado que la misma tiene un carácter resarcitorio cuyo origen radica en el pago tardío de la pensión, de vejez, invalidez o sobrevivientes. No obstante, no se puede pasar por alto el pronunciamiento expuesto por el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, que en sentencia 43602 del 6 de noviembre de 2013, ha interpretado que es inviable condenar al pago de intereses moratorios cuando devienen de una pensión concedida en aplicación del principio de la condición más beneficiosa -tesis que se mantiene en la actualidad<sup>9</sup>-.

---

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia SL3130-2020.

Así las cosas, se modificará la condena impuesta en el sentido de precisar que, solo se condenará al pago de estos para las mesadas causadas a partir de la ejecutoria de esta sentencia y hasta que se haga efectivo su pago, sin embargo, ante la pérdida del poder adquisitivo de la moneda de las mesadas causadas con antelación, se ordena la indexación desde que se causaron las mismas hasta que se paguen.

En conclusión, esta Colegiatura modificará la sentencia consultada, en virtud de los argumentos esbozados.

Se confirmarán las costas de primera instancia. En esta sede no se causaron.

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 de Colombia, por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal TERCERO de la sentencia N° 140 proferida el 19 de junio de 2018 por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de precisar que el valor de la mesada a reconocer es en cuantía del SMLMV, y que el retroactivo causado a partir del día 31 de enero de 2010 y actualizado hasta el día 31 de marzo de 2021, asciende a la suma \$105.551.340.

SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal cuarto de la sentencia de primera instancia, para precisar que se condena el pago de los intereses moratorios causados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, sobre las mesadas que se causen a partir de la misma data, y hasta que se haga efectivo su pago; además, que se condena al pago de la indexación de las mesadas causadas a partir del 1° de febrero de 2010 y hasta que se ejecute esta providencia, la que deberá liquidarse desde que se causaron las mesadas hasta que se paguen las mismas.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la decisión objeto de alzada.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



**CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ**  
Magistrada



**ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA**  
Magistrado

## Anexo

<b>RETROACTIVO</b>			
<b>AÑO</b>	<b>MESADA</b>	<b>MESADAS ADEUADAS</b>	<b>TOTAL</b>
2010	\$ 515.000	13	\$6.695.000
2011	\$ 535.600	14	\$7.498.400
2012	\$ 566.700	14	\$7.933.800
2013	\$ 589.500	14	\$8.253.000
2014	\$ 616.000	14	\$8.624.000
2015	\$ 644.350	14	\$9.020.900
2016	\$ 689.455	14	\$9.652.370
2017	\$ 737.717	14	\$10.328.038
2018	\$ 781.242	14	\$10.937.388
2019	\$ 828.116	14	\$11.593.624
2020	\$ 877.803	14	\$12.289.242
2021	\$ 908.526	3	\$2.725.578
TOTAL:			<b>\$105.551.340</b>