



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

SENTENCIA No. 157

(Aprobado mediante Acta del 5 de abril de 2022)

Proceso	Ordinario
Demandante	Mireya Navia Bolaños y Maira Alejandra Guevara Navia
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310501620180050301
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Modifica-Adiciona-Confirma

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva a la abogada María Juliana Mejía Giraldo quien se identifica con T.P. 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura para actuar en representación de Colpensiones, y a su vez, se reconoce personería jurídica al abogado Diego Fernando Hernández M. quien se identifica con T.P. 301.029 del Consejo Superior de la Judicatura, según poder de sustitución aportado.

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día diecisiete (17) de mayo de dos mil veintidós (2022), 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, el Acuerdo No. PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 y PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura; adopta la

decisión con el fin de dictar sentencia en el proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Para empezar, pretende la demandante a nombre propio y en representación de la hija Maira Alejandra Guevara Navia – actualmente mayor de edad y representadas a través de apoderado judicial- el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en virtud del principio de la condición más beneficiosa, como consecuencia del fallecimiento de su compañero permanente y padre respectivamente César Guevara, a partir del 6 de octubre de 2014 junto con el retroactivo, los intereses moratorios, en subsidio la indexación y las costas procesales.

Lo anterior, fundamentada en que César Guevara se encontraba afiliado a Colpensiones, que convivieron juntos por un lapso de tiempo de 18 años de manera permanente, que procrearon una hija, quien nació el 2 de febrero de 2003, que, como consecuencia del deceso del causante y dado su analfabetismo, solicitó el 31 de octubre de 2014 el reconocimiento de la indemnización sustitutiva en representación de la hija en común.

Agrega, que la demandada, a través de acto administrativo de 2015, reconoció la suma de \$5.005.139 por concepto de indemnización sustitutiva; además, considera que debe darse aplicación al principio de la condición más beneficiosa, pues cotizó 503 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ello, dada la falta de formación económica, la situación de vulnerabilidad, la condición de madre cabeza de familia.

Por último, refirió que elevó reclamación de la pensión de sobrevivientes ante la demandada, pero le fue negado el reconocimiento mediante acto administrativo.

CONTESTACIÓN POR PARTE DE LA DEMANDA

Por su lado, Colpensiones, se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que la norma aplicable al caso, es la vigente al momento del deceso del causante, esto es, la Ley 797 de 2003. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido, ausencia de causa para demandar, la innominada y buena fe.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia 3 del 28 de enero de 2020, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, condenó al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a partir del 2 de mayo de 2015 en favor de Mireya Navia, en un 50%, y a partir del 6 de octubre de 2014, en favor de Maira Alejandra Guevara Navia, el otro 50%, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente.

Asimismo, calculó el retroactivo en cabeza de la primera en suma de \$24.776.487 y para la segunda, el valor de \$27.245.863,67, sumas que deberán ser indexadas; además, aclaró que Maira Alejandra Guevara Navia, recibirá la pensión hasta que cumpla la mayoría de edad o hasta que cumpla los 25 años de edad siempre que acredite la condición de estudiante, momento en el que se acrecentará en un 100% a Navia Bolaños.

Aunado a los anterior, ordenó al pago de las mesadas ordinarias y adicionales, negó los intereses moratorios, autorizó a Colpensiones que del retroactivo descuente el valor correspondiente a aportes en salud y condenó en costas a esta última, fijando como agencias en derecho la suma de \$6.000.000.

Lo anterior, fundamentada en que conforme la Ley 797 de 2003, no acredita el número de semanas cotizadas, como tampoco los de la Ley 100 de 1993, que conforme la jurisprudencia de la CSJ, se ha establecido que al estudiar la pensión bajo el principio de la condición más beneficiosa, se requiere haber cotizado 300 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Agrega, que la Corte Constitucional en sentencia SU 005 de 2018, también acepta el hecho de haber acumulado 300 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pero también estableció un test de precedencia para obtener la pensión de sobrevivientes.

Al centrarse en el caso objeto de estudio, indicó que el causante logró acumular el número de semanas exigidas para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, esto es 402, y que con la prueba testimonial recaudada se logra acreditar los requisitos establecidos por la norma, avizora que ambas se encuentran en situación de vulnerabilidad, pues se encuentran afiliadas al sisben y no cuentan con ningún sustento económico, por lo que condena al reconocimiento del 50% para cada una de ellas, desde el 6 de octubre de 2014, con las mesadas adicionales y los incrementos de ley, en cuantía de 1 smlmv.

Aclaró que la menor hija recibirá la pensión hasta cumplir la mayoría de edad o hasta los 25 años de edad, si acredita estudios, momento en el que se acrecentará la pensión a la señora Navia Bolaños.

Al estudiar la figura de la prescripción, indicó que la misma se suspende en favor de los incapaces y en general de quienes se encuentren bajo curaduría o dependientes, para el caso específico de la hija del causante. Que el fallecimiento aconteció el 6 de octubre de 2014, la reclamación lo fue el 2 de mayo de 2018 y la demanda lo fue el 25 de

septiembre de 2018, quedando prescritas las mesadas del 50% otorgado a la señora Navia Bolaños, desde el 6 de octubre de 2014 hasta el 1 de mayo de 2015.

Frente a la hija del causante, indicó que quedó suspendido el derecho, reconoce el retroactivo a partir del 6 de octubre de 2015 y niega los intereses moratorios, pero concede la indexación, conforme lo ha establecido la norma.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de Colpensiones, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que conforme lo ha señalado la CSJ no hay lugar a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, sino para la aplicación de la norma anterior a la que rige frente al derecho pretendido.

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 presentaron escrito de alegatos dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada de conformidad con el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y se limita a los puntos que fueron objeto de apelación, en aplicación del principio de consonancia. Asimismo, se estudiará la misma, en grado jurisdiccional de consulta en lo que resulte gravoso a Colpensiones.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Partiendo de los supuestos fácticos y jurídicos expuestos por los extremos enfrentados, corresponde a esta instancia establecer si erró o acertó la juzgadora de primer grado al condenar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes pretendida en favor de Mireya Navia Bolaños, en un 50%, y el otro 50% para Maira Alejandra Guevara Navia, ambas con su respectivo retroactivo.

Ahora bien, son hechos probados y no admiten discusión, con la prueba documental adosada al expediente:

-) Que al causante feneció el 6 de octubre de 2015
-) Que Maira Alejandra Guevara Navia, es hija común de la demandante y el causante, y que nació el 2 de febrero de 2003
-) Que la demandada, mediante Resolución GNR 93625 del 27 de marzo de 2015 reconoció en favor de Guevara Navia, la suma de \$5.005.139, por concepto de indemnización sustitutiva
-) Que mediante Resolución SUB 166871 del 25 de junio de 2018, Colpensiones negó la pensión de sobrevivientes

Ahora bien, la pensión de sobrevivientes se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido,

también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

A la luz de la jurisprudencia de la CSJ, SCL, la regla general es que la fecha del fallecimiento del afiliado o pensionado es la que determina la norma que gobierna el derecho a la pensión de sobrevivientes, esto es, fenecido César Guevara el 6 de octubre de 2014, la norma aplicable es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 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 del deceso, es decir, por el período del 6 de octubre de 2011 y el mismo día y mes del año 2014, una vez revisada la historia laboral, reporta “0” semanas cotizadas, de ahí que el causante no acredite el cumplimiento de ese requisito, como tampoco las 26 semanas que exige la Ley 100 de 1993 en su texto original.

Pero, en aras de satisfacer el particular amparo constitucional, conforme a los principios de la seguridad social como derecho fundamental, el de progresividad, el mínimo vital y demás conexos, se advierte el estudio del denominado principio de la condición más beneficiosa.

El cual, se encuentra consagrado en el artículo 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 demandar requisitos más rigurosos que la norma anterior.

No obstante, se advierte, que 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 un

tránsito legislativo y han efectuado cotizaciones sea en uno de los regímenes o en diferentes regímenes pensionales.

Al respecto, la suscrita Magistrada Ponente compartía el criterio que de vieja data ha analizado la H. Corte Suprema de Justicia en aplicación del mencionado principio, que pregona el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes 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 797 de 2003, cuando se demuestra el mínimo de semanas cotizadas en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, limita para acudir de manera exclusiva 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 actualidad¹.

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:

“...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”²

Así como el avance jurisprudencial que en la materia ha desarrollado la Alta Corporación citada, 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

¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL 1040-2021.

² Corte Constitucional, sentencia C-038 de 2004.

constitucionales; establecen las razones para que la suscrita Ponente se aparte de la tesis que venía sosteniendo, y acoja el criterio jurisprudencial desarrollado la H. Corte Constitucional -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 797 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 a la pensión, 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 legítimas³ frente a cualquier cambio normativo abrupto, que imponga requisitos adicionales que imposibiliten 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 órgano de cierre, interpreta la norma con base en los principios y estatutos constitucionales, por ende, se trata de un precedente con fuerza vinculante⁴. 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 Corporación⁵, atender el criterio de la Guardiana Constitucional.

³ 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*".

⁴ Corte Constitucional, sentencias SU-611 de 2017, SU-023 de 2018, y SU-068 de 2018.

⁵ STC17906-2016; STC12014-2014, STC2773-2018 y STC6285-2019.

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 a la fecha del fallecimiento del afiliado o pensionado, sino incluso la contemplada en normas más antiguas.

Igualmente, la Sala considera que el artículo 53 de la Constitución Política no impone un límite temporal al funcionario judicial para determinar la norma más favorable al trabajador. En efecto, el principio de favorabilidad implica que el Juez, como garante de los derechos de los ciudadanos, a través del estudio de cada caso particular y concreto puesto a su conocimiento, determine cuál norma sería la más favorable al trabajador, y aplicarla, en caso que ésta haya regulado su situación jurídica. De esta manera, la restricción impuesta por la Corte Suprema de Justicia en su actual jurisprudencia, frente a la presunta obligación de aplicar únicamente la norma inmediatamente anterior a la vigente, no resulta ajustada a la finalidad del principio de favorabilidad y de progresividad, menos cuando la norma no explicita o regula de manera concreta el alcance de las expectativas legítimas generadas por una normativa en materia pensional, razón suficiente para denegar el recurso de apelación interpuesto por la demandada.

Sumado a lo anterior, para este Tribunal, resulta imperioso precisar, que la Corte Constitucional, en sentencia SU-005 de 2018, al reanudar el análisis del alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, limitó su aplicación al denominado Test de Procedencia explicitado en esa providencia, haciendo énfasis en lo referente a la vulnerabilidad de las personas y siendo así, serían todos aquellos individuos que lo hayan superado, esto es, las personas en quienes confluyan circunstancias de:

«(i) pertenecer a un grupo de especial protección constitucional o se encuentren en situación de riesgo derivada de las

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

Una vez realizado el test de procedencia esta Sala avizora, que:

Sobre el primer ítem enunciado, considera esta Sala que la 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, con la prueba testimonial recaudada, se logra inferir que dependía económicamente del causante, que todo el tiempo durante la convivencia con el causante, se dedicó al hogar y esto cobra sustento luego de consultar el RUAF, en el que se observa que la señora Navia Bolaños no cotizó a ningún riesgo, como tampoco a pensión ni a salud, solo se logró establecer que está afiliada al sisben y que es madre cabeza de familia. Además, está próxima a cumplir 50 años de edad y manifestó bajo juramento que es analfabeta y esta situación no fue objeto de discusión por la demandada.

Así mismo, se evidencia que la negativa al reconocimiento de la pensión afecta la vida digna y el mínimo vital de la demandante y su hija, toda vez, que se reitera, según se evidencia de las pruebas aportadas, figura afiliada en el Sistema de Seguridad Social en Salud, en el régimen subsidiado sisben, como madre cabeza de familia. Esto, sumado a las declaraciones rendidas, le permite inferir a este tribunal que la demandante y su hija dependían económicamente del causante, además, los testigos fueron coherentes y congruentes en indicar que la señora Navia Bolaños siempre se dedicó al hogar, que convivió con el causante más o menos 18 años de manera permanente hasta el día de su deceso.

De acuerdo con lo anterior, es 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 causante antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pues se encontraba afiliado al RPM desde el año 1980; precepto bajo el cual cumple el requisito de semanas exigidas, pues cotizó en toda su vida laboral 503 semanas entre el 9 de julio de 1980 hasta el 16 de junio de 1993, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el 1.º de abril de 1994, 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, dejó causado el derecho que ahora se reclama, tal como lo concluyó la Juez.

Con relación a la calidad de beneficiaria de la demandante, se advierte que, como se dijo en precedencia, se encuentra plenamente acreditado con la prueba recaudada y estudiada por parte de la Sala.

Ilustrado lo anterior, este Tribunal encuentra acreditado fehacientemente que la demandante y su hija cumplen con los requisitos establecidos por la norma para ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes deprecada, a partir del 6 de octubre de 2014 –fecha de causación- en cuantía de un salario mínimo, a razón de 13 mesadas anuales en un 50% para cada una de ellas.

Ahora bien, al estudiar la prescripción para el caso de Maira Alejandra Guevara Navia, se advierte que, la fecha del deceso de su padre fue el 6 de octubre de 2014 y la reclamación administrativa se elevó ante Colpensiones el día 2 de mayo de 2018; no obstante, en cuanto a esta figura, el término se suspendió, según lo establecen los artículos 2530 y 2541 del Código Civil, y este punto tampoco se encuentra en discusión por las partes.

Por ello, en razón a que, al momento del deceso de su progenitor, era menor de edad, pues contaba con 10 años de edad, que la reclamación se

elevó el 2 de mayo de 2018 y la demanda se presentó el 25 de septiembre del mismo año, para esta Corporación no opera la figura de la prescripción.

Lo anterior, es así, toda vez, que en variada jurisprudencia la Honorable Corte Suprema de Justicia ha analizado la figura de la prescripción en este tipo de asuntos y ha concluido que esta se suspende, máxime cuando se trata de un hijo en situación de discapacidad, así lo señaló en sentencia SL1020 de 2021, al indicar:

«La sentencia CSJ SL, del 11 dic. 1998, rad 11349, reiterada en la CSJ SL10641-2014, aun cuando se refería a la suspensión de la prescripción frente a los menores de edad precisó que esta cobijaba a las personas contempladas en el artículo del compendio civil en comento y, en esa dirección, señaló:

(...)

En el derecho común, aplicable por remisión a los créditos laborales, el artículo 2541 del Código Civil contempla la suspensión de la prescripción extintiva de las obligaciones y remite al artículo 2530 ibídem para identificar las personas en cuyo favor opera tal figura, dentro de las cuales el artículo 68 del decreto 2820 de 1974, que modificó parcialmente aquella disposición, incluye a "Los menores, los dementes, los sordomudos y quienes estén bajo patria potestad, tutela o curaduría".

Si la norma transcrita extiende el beneficio de la suspensión de la prescripción a los menores, los dementes y los sordomudos, y expresamente se refiere a quienes cuentan con representación legal (patria potestad y guarda), es claro que la suspensión opera sin consideración a que exista o no tal representación, por lo que debe entenderse que el modificado artículo 2530 del CC contiene un beneficio para determinadas personas a quienes la ley protege sin importar que el sujeto cuente o no con un representante legal eficiente o ineficiente, por lo que el error en que aquel incurra, no puede afectar la situación jurídica del representado.

(...)»

Ahora bien, advierte esta corporación, que una vez revisados los documentos aportados al proceso no se evidencia soporte alguno con lo que se logre demostrar que Guevara Navia se encuentre estudiando, pues ya cuenta con 19 años de edad, y, además, el cálculo realizado por el juzgado de conocimiento lo fue hasta enero de 2020, cuando tenía 17 años de edad.

Por lo anterior, se calculará el mismo desde el 6 de octubre de 2014 actualizado hasta el 2 de febrero de 2021, fecha para la cual cumplió los 18 años de edad, toda vez, que como se mencionó no acredita estudio alguno. Una vez realizado el cálculo por los periodos comprendidos por estas fechas, arroja un retroactivo por valor de \$31.317.703, por lo que se modificará la sentencia proferida en este aspecto, no sin antes advertir que es la parte demandante la que debe acreditar ante la pasiva si se encuentra o no estudiando.

Es así, que si proferida la misma, la parte demandante allega documento con el cual demuestre tal calidad, Colpensiones deberá realizar todo el trámite administrativo respectivo para continuar con el pago de la prestación económica, de lo contrario, finiquita el derecho en beneficio de la hija del causante.

Ahora bien, estudiada la prescriptivo para el caso de Mireya Navia Bolaños, se debe precisar que el derecho se causó el 6 de octubre de 2014, revisadas las pruebas aportadas, la demandante reclamó el reconocimiento de prestación el 2 de mayo de 2018, la entidad por su lado negó el beneficio mediante acto administrativo del mismo año y la demanda se radicó el 25 de septiembre de 2018, por ende, prescriben las mesadas causadas con anterioridad al 2 de mayo de 2015.

El cálculo del retroactivo realizado por la Sala, desde el 2 de mayo de 2015, actualizado hasta el 2 de febrero de 2021 –pues a partir del 3 del mismo año se acrecentará al 100%-, el cual arroja la suma de \$28.797.003, por lo que se modificará la sentencia proferida en este aspecto.

De igual forma, se adicionará la sentencia proferida por la juez de primer grado, en el sentido de acrecentar la mesada en beneficio de la señora Navia Bolaños, en un 100%, que será calculada a partir del 3 de febrero de 2021 y actualizada hasta el 31 de marzo de 2022, que arroja un equivalente a \$10.902.312.

Todo lo anterior, no sin antes advertir que el valor a pagar por la pasiva, deberá ser indexado para el caso de ambas demandantes.

Asimismo, se adicionará la sentencia proferida por la juez de primer grado, en el sentido de autorizar a Colpensiones a descontar del valor del retroactivo reconocido a Guevara Navia, la suma de \$5.005.139, debidamente indexada, reconocida por concepto de indemnización sustitutiva, esto, siempre que se verifique su pago.

Por último, frente a los intereses moratorios 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 SL 5013 de 2020, 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 actualidad⁶-, razón suficiente para dar prosperidad a la pretensión de la indexación, tal y como se indicó, y solo se condenará al pago de los intereses moratorios para las mesadas causadas a partir de la ejecutoria de esta sentencia y hasta que se haga efectivo su pago, tal como lo dispuso la juzgadora de primer grado.

Se confirman las costas impuestas. En esta segunda instancia, se condenará a la parte demandada, en favor de la parte demandante, por no

⁶ Corte Suprema de Justicia, sentencia SL5013-2020.

haber salido avante el recurso interpuesto, se fijan como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Conforme todo lo anterior expuesto, se confirmará en lo demás la sentencia proferida por el *A quo*.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: MODIFICAR parcialmente el ordinal segundo de la sentencia 3 del 28 de enero de 2020, proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de CONDENAR a Colpensiones al pago del retroactivo pensional de Maira Alejandra Guevara Navia, sobre el 50% de la mesada, calculado entre el 6 de octubre de 2014 hasta el 2 de febrero de 2021, que arroja la suma de \$31.317.703, valor que debe indexarse al momento del pago, conforme lo expuesto.

Asimismo, se CONDENAR a Colpensiones al pago del retroactivo en favor de Mireya Navia Bolaños, sobre el 50% de la mesada, calculado desde el 2 de mayo de 2015 y actualizado hasta el 2 de febrero de 2021, que arroja la suma de \$28.797.003, valor que debe indexarse al momento del pago.

De igual forma, se ADICIONA la sentencia proferida por la juez de primer grado, en el sentido de acrecentar la mesada en beneficio de la señora Navia Bolaños, en un 100%, que será calculada a partir del 3 de febrero de 2021 y actualizada hasta el 31 de marzo de 2022, que arroja un equivalente a \$10.902.312, suma que debe indexarse, conforme lo expuesto.

Segundo: se ADICIONA la sentencia proferida en primera instancia, en el sentido de AUTORIZAR a Colpensiones para que del retroactivo reconocido

a Guevara Navia, se descuenta la suma de \$5.005.139, reconocida por concepto de indemnización sustitutiva, debidamente indexada, siempre que se verifique su pago.

Tercero: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada y en favor de la demandante, se fijan como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Cuarto: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida por el juzgador de primer grado.

Quinto: DEVOLVER el expediente al juzgado de origen una vez ejecutoriada la sentencia, a través de la secretaría de la sala laboral.

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 1. Retroactivo Maira Alejandra Guevara Navia

RETROACTIVO			
Año	Mesada 50%	N° de mesadas	Total
2014	\$ 308.000	4	\$ 1.232.000
2015	\$ 322.175	13	\$ 4.188.275
2016	\$ 344.728	13	\$ 4.481.458
2017	\$ 368.859	13	\$ 4.795.161
2018	\$ 390.621	13	\$ 5.078.073
2019	\$ 414.058	13	\$ 5.382.754
2020	\$ 438.902	13	\$ 5.705.720
2021	\$ 454.263	1	\$ 454.263
			\$ 31.317.703

Anexo 2. Retroactivo Mireya Navia Bolaños

RETROACTIVO			
Año	Mesada 50%	N° de mesadas	Total
2015	\$ 322.175	9	\$ 2.899.575
2016	\$ 344.728	13	\$ 4.481.458
2017	\$ 368.859	13	\$ 4.795.161
2018	\$ 390.621	13	\$ 5.078.073
2019	\$ 414.058	13	\$ 5.382.754
2020	\$ 438.902	13	\$ 5.705.720
2021	\$ 454.263	1	\$ 454.263
			\$ 28.797.003

Anexo 3. Retroactivo acrecimiento Mireya Navia Bolaños

RETROACTIVO			
Año	Mesada 100%	N° de mesadas	Total
2021	\$ 908.526	12	\$ 10.902.312
2022	\$ 1.000.000	3	\$ 3.000.000
			\$ 10.902.312