



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

SENTENCIA No. 453

(Aprobado mediante Acta del 1 de noviembre de 2022)

Proceso	Ordinario
Radicado	76001310500220140041701
Demandante	José Albeiro Santa Valencia
Demandadas	Colpensiones
Asunto	Pensión de Invalidez -condición más beneficiosa
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día veintitrés (23) de noviembre 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 MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 por medio de la cual establece la vigencia permanente del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se de aplicación al principio de la condición más beneficiosa consagrado en el art. 53 de la Constitución Política, y el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en consecuencia, se condene a Colpensiones al reconocimiento de la pensión de invalidez a partir del 5 de julio de 2001, así como los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que, mediante Resolución de 2002 el ISS le negó la pensión de invalidez y en su lugar le otorgó la

indemnización sustitutiva en suma de \$3.501.540, para lo cual tuvo en cuenta 657 semanas cotizadas, sin embargo, refiere que cuenta con 1235 semanas. Asegura que en diciembre de 2007 solicitó la pensión de vejez, la que también le fue negada, por lo que mediante acto administrativo de 2010 le fue reconocida otra indemnización en suma de \$202.563. Afirma que cuenta con más de 300 semanas cotizadas en cualquier época con antelación a la invalidez, para acceder a dicha prestación.

La demandada se opuso a pretensiones argumentando que no puede reconocer un derecho que no le corresponde al actor. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, compensación, e inexistencia de la sanción moratoria.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia del 11 de marzo de 2020, declaró prescritas las mesadas causadas con antelación al 1° de agosto de 2011, condenó a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir del 1° de agosto de 2011 en cuantía del SMLMV, sobre 13 mesadas al año, y liquidó el retroactivo hasta la fecha de la sentencia en suma de \$73.737.036. Autorizó el descuento de la suma de \$3.501.540 que fue pagada por indemnización sustitutiva de la pensión, así como al descuento de los aportes para el sistema de salud, y absolvió de las restantes pretensiones.

Como fundamento de la decisión, la *a quo* señaló que en los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez el demandante no efectuó cotizaciones, por ende, no cumple con las exigencias de la Ley 860 de 2003, ni de la Ley 100 de 1993 en su texto original. Encontró procedente el estudio de la prestación bajo los principios de favorabilidad y condición más beneficiosa, más aún al evidenciar que el actor contaba con 1288 semanas cotizadas al 1° de abril de 1994, por lo que estableció viable el reconocimiento pensional con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Precisó que la prescripción fue interrumpida al momento en que se presentó la demanda, por lo que operó la prescripción para las mesadas causadas con antelación al 1° de agosto de 2011.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la sentencia, el apoderado judicial de la demandada señaló que el demandante no contaba con las semanas exigidas por la ley vigente al momento en que se estructuró la pensión de invalidez, ni con la ley anterior, esto debido al principio de la condición más beneficiosa, por lo que solicita se absuelva de las pretensiones de la demanda.

AUTO

En consideración a que la manifestación vertida por la parte demandada no constituye una censura al fallo de primera instancia, pues no expone argumentos ni motivos fácticos suficientes para atacar las razones de la sentencia, de hecho lo manifestado corresponde a los mismos argumentos expuestos en la contestación de la demanda, se deja sin efecto el auto que admitió la alzada; en su lugar, se declara desierto el recurso y se ordena seguir adelante con el trámite por vía consulta en favor de Colpensiones, por ser desfavorable a los intereses de la entidad de seguridad social demandada, de la cual es garante La Nación.

Se notifica lo decidido en estrados.

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, la parte demandante presentó escrito de alegatos. Por su lado, la parte demandada no presentó los mismos, 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.

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.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de instancia será confirmada, por las razones que siguen:

1. 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 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 la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca (f.º87 y ss.), el cual determinó la PCL en 73.48% con fecha de estructuración del 16 de septiembre 2005, 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 son de aplicación inmediata. Según este criterio, la fecha de estructuración de invalidez del señor Santa Valencia, es el 16 de septiembre de 2005, 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 16 de septiembre de 2002 y el mismo día y mes del año 2005, se ve en la historia laboral expedida por Colpensiones (f.º 59) un total 1235,85 en toda la vida laboral, a partir del 17 de marzo de 1967 hasta el 31 de mayo de 2002, por ende, no registra ninguna en los 3 años anteriores a la estructuración, de ahí que el demandante no acredite el cumplimiento de ese requisito, ni del exigido por la Ley 100 de 1993 en su texto original.

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, si bien el afiliado contaba con el 75% de las semanas mínimas exigidas en la citada ley, lo cierto es que tampoco cuenta con las 25 semanas en los últimos tres (3) años.

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:

2. 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 data¹ prohija 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 actualidad².

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 progresividad³.

Así como el avance jurisprudencia que en la materia ha desarrollado la Corte Constitucional, según el cual, el criterio interpretativo del máximo órgano de la jurisdiccional ordinaria es restrictivo en comparación a los preceptos de la Carta Política, pues no demuestra un mejor desarrollo de los principios y derechos constitucionales; constituyeron las razones para que la suscrita Ponente se apartara de la tesis que venía sosteniendo, y a partir de la sentencia N° 89 proferida el 30 de abril de 2021 en el proceso bajo radicado 76001310501620170064001 instaurado por Aldeneris Cantoni en contra de Colpensiones, acogió el criterio jurisprudencial

¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia Rad. 38674 del 25 de julio de 2012.

² Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL 1040-2021.

³ Corte Constitucional, sentencia C-038 de 2004.

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 Corte Constitucional, no tiene restricción ni en la Carta Política ni en la jurisprudencia, y propende por la preservación de las expectativas legítimas⁴ frente a cualquier cambio normativo abrupto, que imponga requisitos adicionales que impidan o dificulten la consolidación de un derecho.

A la anterior decisión se llegó también, con el íntimo convencimiento que la tesis de la 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, pues interpreta la norma con base en los principios y estatutos constitucionales, por ende, se trata de un precedente con fuerza vinculante⁵. Precedente que incluso ha sido aceptado por la Sala de Casación Civil de la CSJ, corporación que en decisiones de tutelas ha ordenado a la Sala de Casación Laboral de la misma Corporación, atender el criterio de la guardiana de la Constitución.

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, fue

⁴ 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*".

⁵ Corte Constitucional, sentencias SU-611 de 2017, SU-023 de 2018, y SU-068 de 2018.

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” 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 que su condición de invalidez se hubiere estructurado en vigencia de la Ley 860 de 2003”.

Se hace claridad en la providencia que se consideran como personas vulnerables aquellos individuos que hayan superado el test de procedencia, 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 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) demuestren una actuación diligente para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez».

Una vez realizado el test de procedencia determina esta Sala que:

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 76 años (f.º 87), por ende, hace parte del grupo poblacional de la tercera edad.

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 de la ADRES, figura afiliado en el Sistema de Seguridad Social en Salud, en el régimen contributivo pero en calidad de beneficiario; así mismo al consultarse en el portal web de la

Superintendencia de Notariado, si bien registra una propiedad, lo cierto es que, es que corresponde al lugar de habitación, pues coincide con la dirección de residencia señalada en el escrito de demanda, de ahí que no se evidencia que este le pueda 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 «*Infarto agudo al miocardio*», «*Disminución indeterminada de la agudeza visual en ambos ojos*», «*Hipertensión esencial (primaria)*» (fl.87 Vto.) entre otras, que le causaron una PCL de 73,48%, desde el año 2005.

Cuarto. Finalmente, se evidencia la diligencia para el reconocimiento de la prestación, toda vez que el dictamen se emitió en el trámite de este proceso en primera instancia, y la demanda se radicó desde el año 2014 (fl. 7).

De acuerdo con lo anterior, al encontrarse acreditadas las condiciones previstas en el test de procedencia, es viable 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 1967 (f.20); precepto bajo el cual cumple el requisito de semanas exigidas, pues al 1° de abril de 1994 contaba con más de 1200, 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 señaló la Juez, no operó el fenómeno prescriptivo, dado que, el dictamen que determinó la PCL del actor apenas se expidió en el curso de este proceso, no obstante, como la *a quo* determinó que había operado para las mesadas causadas con antelación al 1° de agosto de 2011, sin que ello haya sido objeto de reproche por la parte demandante, en virtud del grado jurisdiccional de consulta y por favorecer a la demandada, se confirmará la sentencia en ese aspecto.

En lo relativo al monto de la prestación, teniendo en cuenta que se revisa el presente asunto en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad demandada y se condenó al pago de la pensión de vejez en cuantía del salario mínimo, sin que existiese reparo sobre tal aspecto, el mismo resulta intangible para esta Corporación.

En cuanto al monto del retroactivo, estima la Sala luego de realizar el cálculo, que el efectuado por el Juzgado en suma de \$76.737.049 se ajusta a lo que legalmente corresponde -conforme al anexo 1-, de ahí que, se confirmará también el valor liquidado por la Jueza primigenia, no obstante, se hace necesario precisar que la prestación se debía liquidar sobre 14 mesadas al año, dada la fecha de causación, sin embargo, ese aspecto, tampoco fue objeto de reproche por la parte demandante.

Ahora, en atención a lo dispuesto en el art. 283 del CGP se actualiza la condena por concepto de mesadas pensionales del 1° de abril de 2020 al 31 de octubre de 2022 en valor de \$30.588.868. -conforme al anexo 2-.

Finalmente, y en consideración a que, al demandante le fue reconocida la suma de \$3.501.540 por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión -situación que no es objeto de controversia, es procedente entonces que Colpensiones descuente del retroactivo a pagar, dicho monto, como lo señaló la jueza.

En conclusión, esta Colegiatura confirmará la sentencia de primera instancia, 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: CONFIRMAR la sentencia N° 53 proferida el 11 de marzo de 2020 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: ACTUALIZAR la condena por concepto de mesadas pensiones del 1° de abril de 2020 al 31 de octubre de 2022, en \$30.588.868.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO: 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 1

AÑO	VALOR	No. MESADAS	TOTAL
2011	\$ 535.600	6	\$ 3.213.600
2012	\$ 566.700	13	\$ 7.367.100
2013	\$ 589.500	13	\$ 7.663.500
2014	\$ 616.000	13	\$ 8.008.000
2015	\$ 644.350	13	\$ 8.376.550
2016	\$ 689.455	13	\$ 8.962.915
2017	\$ 737.717	13	\$ 9.590.321
2018	\$ 781.242	13	\$ 10.156.146
2019	\$ 828.116	13	\$ 10.765.508
2020	\$ 877.803	3	\$ 2.633.409
			\$ 76.737.049

Anexo 2

ACTUALIZACIÓN			
AÑO	VALOR	No. MESADAS	TOTAL
2020	\$ 877.803	10	\$ 8.778.030
2021	\$ 908.526	13	\$ 11.810.838
2022	\$ 1.000.000	10	\$ 10.000.000
TOTAL			\$ 30.588.868