



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

SENTENCIA 59

Aprobado mediante Acta del 31 de enero de 2023

Proceso	Ordinario
Demandante	Luz Dary Hernández Ávila
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310501720190008601
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Modifica – Adiciona - Confirma

En Santiago de Cali, el día 27 de febrero de 2023, la Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del CPTSS, procedemos a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia 189 del 13 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por Luz Dary Hernández Ávila contra Colpensiones.

ANTECEDENTES

Para empezar, pretende la demandante que se condene a Colpensiones al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de la condición más beneficiosa a partir del 8 de enero de 2005 como consecuencia del fallecimiento de su compañero permanente Luis Carlos Hincapié Pineda, junto con las mesadas adicionales, los incrementos de ley, los intereses moratorios o de manera subsidiaria la indexación y las costas procesales.

Lo anterior fundamentada en que, el causante falleció el 8 de enero de 2005 y que completó 330 semanas de la cuales 310 fueron cotizadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; además, que a través de actos administrativos la demandada le negó el reconocimiento de la pensión reclamada y en su lugar, le reconoció suma por concepto de indemnización sustitutiva.

Al respecto, el Juzgado de conocimiento, mediante Auto 1350 del 7 de mayo de 2019, admitió la demanda y se surtieron las notificaciones.

CONTESTACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

Por un lado, Colpensiones se opuso a lo pretendido bajo el argumento de que la demandante no cumple con los requisitos establecidos por la norma, razón por la que le fue reconocida la indemnización sustitutiva. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, legalidad del acto administrativo, buena fe; asimismo la de prescripción, la innominada o genérica, compensación e imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas.

Por otro lado, el Ministerio Público, además de ilustrar sobre la normatividad que regula su competencia, propuso las excepciones de prescripción parcial, compensación e improcedencia de los intereses moratorios.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Al respecto, el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia 189 proferida el 13 de septiembre de 2019, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción frente de las mesadas causadas con anterioridad al 12 de febrero de 2019; de igual forma declaró parcialmente la excepción de compensación, y el resto de excepciones las declaró no probadas.

Asimismo, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar en forma vitalicia a la demandante la pensión de sobrevivientes a partir del 8 de enero de 2005, en cuantía del salario mínimo, a razón de catorce mesadas

por año; además, señaló, que la cuantía de la obligación desde el 12 de febrero de 2016 hasta el 31 de agosto de 2019 arroja la suma de \$37.428.585 y que las mesadas deberán pagarse indexadas desde la fecha de causación del derecho y hasta que quede ejecutoriada la providencia.

Agregó, que a partir de la ejecutoria de la providencia se generan intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; de igual forma, autorizó a Colpensiones para que descuente la suma reconocida por concepto de indemnización sustitutiva y para que realice el descuento de los aportes en salud.

Por último, condenó en costas a la demandada, fijando como agencias en derecho la suma de 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Lo anterior fundamentado en que, el causante dejó cotizadas 330,86 semanas, de las cuales 330,43 fueron cotizadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, que falleció el 8 de enero de 2005, que la demandante reclamó el derecho pensional el 12 de abril de 2012; además, refirió que la demandante presentó solicitud de reconocimiento de indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes el 16 de octubre de 2018 y que la entidad le reconoció en su favor suma por este concepto, mediante acto administrativo.

Asimismo, indicó que la demandante presentó revocatoria directa en el año 2019, pero le fue negada a través de acto administrativo del 30 de enero de 2019. de igual forma, señaló que la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, pero que el causante dejó cotizadas 20 de las 50 semanas exigidas por la norma, dentro de los 3 años antes del deceso, es decir que no cumple con el requisito.

De igual manera, hizo el estudio del principio de la condición más beneficiosa que ha sido analizado por la Corte Constitucional, corporación que ha sido enfática en indicar que es viable el estudio de la norma de manera histórica para garantizar este derecho al núcleo familiar; contrario a lo que ha señalado la Corte Suprema de Justicia, que refiere que se debe dar aplicación a la norma inmediatamente anterior al deceso del causante.

Concluyó, que el Acuerdo 049 de 1990 exige 300 semanas, requisito que encontró probado pues el causante dejó 300,57 cotizadas, por ende,

declaró que el derecho quedó causado. Asimismo, al estudiar el cumplimiento del requisito de dependencia económica entre la demandante y el causante, hizo el análisis de la prueba recaudada para concluir, que este requisito también quedó demostrado, dado el estado de vulnerabilidad, analfabetismo, el trabajo ocasional y la dependencia de la caridad para subsistir.

Por ende, al encontrar superado el test de procedencia señalado por la Corte Constitucional y demostrada la convivencia, y teniendo en cuenta el reconocimiento de la indemnización sustitutiva por parte de la demandada, reconoció el derecho pensional en favor de la demandante desde el 8 de enero de 2005, a razón de 14 mesadas anuales, con los incrementos de ley, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente.

Debido a ello, indicó, que la demandante elevó reclamación el 12 de diciembre de 2012, la entidad negó para el mismo año, por lo que contaba con 3 años para interponer la demanda, pero tan solo lo hizo el 12 de febrero de 2019, por ende, encontró probada la prescripción, por ello tuvo en cuenta la fecha de presentación de la demanda, y en razón a eso, indicó que prescribieron las mesadas causadas con anterioridad al 12 de febrero de 2016; procedió a liquidar el retroactivo desde esta data hasta el 31 de agosto de 2019.

Respecto de los intereses moratorios, manifestó que conforme lo ha mencionado la jurisprudencia, al reconocerse el derecho pensional en aplicación jurisprudencial, no es posible acceder a su reconocimiento, sino a partir de la ejecutoria de la sentencia, por lo que dispone ordenar la indexación.

Sobre la excepción de compensación, ordenó a la demandada que descuente el valor reconocido por indemnización sustitutiva; de igual manera, autorizó el descuento de los aportes a salud para que sean remitidos a la EPS a la que se encuentre afiliada la demandante.

RECURSO DE APELACIÓN

Por un lado, la apoderada judicial de la parte demandante, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento

de que la sentencia debe ser modificada frente a los intereses moratorios, pues considera que deben ser reconocidos desde el 12 de febrero de 2016, toda vez que la demandante viene solicitando el derecho pensional desde el año 2012.

Por otro lado, el apoderado judicial de la demandada, interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que no se discute la dependencia económica de la demandante frente al difunto, pero que debió aplicarse la norma vigente al momento del deceso del causante, esto es, la Ley 797 de 2003; de igual forma, solicitó que se tenga en cuenta que la entidad estudió el posible derecho pensional, pero al no encontrar acreditado el requisito de semanas, procedió al reconocimiento de la indemnización sustitutiva.

Asimismo, indicó que en sentencia SL4650 de 2017, se hizo un test de probabilidad (sic), del que se extrae que, para beneficiarse del derecho el causante debía estar cotizando al momento del deceso.

Por lo anterior, solicita que se revoque la sentencia proferida en primera 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 realizará el estudio en grado jurisdiccional de consulta en lo que resulte gravoso contra la entidad demandada, por ser garante de los recursos de la Nación.

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 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.

CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

Corresponde a esta Sala establecer si erró o acertó el juzgador de primer grado al reconocer la pensión de sobrevivientes en favor de la demandante en aplicación del principio de la condición más beneficiosa; en caso de lo segundo, verificar si hay lugar al retroactivo, a partir de qué fecha, si hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios y a la devolución de la suma reconocida por concepto de indemnización sustitutiva, que fue reconocida al causante en vida.

Ahora bien, previo a resolver el presente asunto, se advierte que son hechos probados y no admiten discusión, conforme a la prueba documental aportada al expediente, que:

- El causante, feneció el 8 de enero de 2005.
- Una vez ocurrido el deceso, la demandante reclamó la pensión de sobrevivientes en su favor, pero la entidad la negó y en su lugar, mediante acto administrativo, le reconoció suma por concepto de indemnización sustitutiva.

Referido lo anterior, cabe mencionar, que 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 Hincapié Pineda el 8 de enero de 2005, 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 comprendido entre el 8 de enero de 2002 y el mismo día y mes del año 2005, 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.

Al respecto, debe acotarse que la Sala acoge el criterio jurisprudencial desarrollado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-442 de 2016, según la cual, en virtud del principio de la condición más beneficiosa se puede aplicar no solamente la norma inmediatamente anterior a la vigente en la fecha del deceso, sino incluso la contemplada en normas más antiguas, y es aplicable en el entendido que el afiliado o beneficiario haya contraído una expectativa legítima en materia pensional, en vigencia de un esquema normativo, en aras de no vulnerar derechos fundamentales como la seguridad social y el mínimo vital de personas en condición de vulnerabilidad.

Ello, por un lado, 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.

Y por otro lado, 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 constitucionales; establecen las razones para que el suscrito ponente, acoja el criterio jurisprudencial desarrollado la H. Corte Constitucional -adoptado también 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.

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

² Corte Constitucional, sentencia C-038 de 2004.

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”.*

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.

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 a aquel, y aplicarla, en caso de que ésta haya regulado su situación jurídica. De esta manera, se considera que 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.

Ilustrado 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

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.

antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pues se encontraba afiliado al RPM desde el año 1978; precepto bajo el cual cumple el requisito de semanas exigidas, toda vez que cotizó en toda su vida laboral 330.86 semanas desde el 20 de noviembre de 1978 hasta el 31 de julio de 2003, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1.º de abril de 1994), cotizó 300,57 semanas, 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 el Juez.

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, resulta imperioso advertir, que por un lado, 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, esto, si se tiene en cuenta que actualmente cuenta con 63 años de edad, pues nació el 10 de febrero de 1959; además, se trata de una persona que no tuvo la oportunidad de estudiar, es decir, que es analfabeta, por lo que se puede inferir que se trata de una persona que difícilmente puede incursionar en el mundo laboral con todas las garantías.

Lo anterior, sumado a las manifestaciones de los testigos María Inés Racines Rodríguez y Eduardo Antonio Castro Palacio, al hacer referencia a que la demandante vive en una Vereda, que allí tiene una casa de bareque, que la pareja siempre fue de escasos recursos, que en vida del causante ella se dedicaba al hogar, que quien proveía lo necesario para cubrir los gastos de este, era su compañero permanente fallecido; además, que actualmente no recibe pensión, no recibe ingresos; incluso vive de la caridad de sus vecinos, y que sus hijos le colaboran con lo que pueden porque cada uno tiene sus obligaciones con el hogar.

Asimismo, indicaron que el causante trabajó en corte de caña que sufrió un accidente cerebro vascular, que luego de recuperarse retomó labores, pero que continuó enfermo, que por esa razón dejó de cotizar al sistema de pensión, que se rebuscaba el dinero para solventar los gastos del hogar y que la demandante dependía económicamente del fallecido.

Y, por último, los testigos dejaron claro que después del fallecimiento del señor Hincapié Pineda, la demandante ha tenido una situación económica difícil porque no trabaja y son los vecinos los que le ayudan para sus gastos y que casi siempre vivieron de la caridad porque eran de muy escasos recursos económicos.

Así las cosas, encuentra la Sala que de no reconocerse la pensión de sobrevivientes reclamada, se estarían vulnerando derechos consagrados constitucionalmente, como lo es, al de la igualdad, la seguridad social, la vida en condiciones dignas, el mínimo vital y conexos, ello si se tiene en cuenta que la demandante no recibe remuneración periódica, por lo que se avizora una situación de vulnerabilidad, máxime si la demandante es una persona que no va a poder acceder a un trabajo que le garantice una mejor calidad de vida; por ende, sin lugar a dudas, la sala encuentra acreditado fehacientemente el requisito de dependencia económica de la demandante respecto del causante, por lo que se accederá al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Aunado a lo anterior, se advierte que el derecho pensional se causa desde el 8 de enero de 2005, a razón de 14 mesadas y en cuantía de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, con los incrementos de ley -tal como lo dispuso el *A quo*-.

Ahora bien, frente al disfrute del derecho pensional, se hace necesario estudiar el fenómeno prescriptivo, por ello, se debe precisar que el causante falleció el 8 de enero de 2005, revisadas las pruebas aportadas, se observa que la demandante reclamó el reconocimiento de prestación económica el 12 de abril de 2012, le fue negado por la pasiva mediante Resolución GNR 021183 del 14 de diciembre de 2012; de igual forma, se avizora que posteriormente presentó solicitud para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, ante lo cual la entidad accedió a través de Resolución SUB318361 del 25 de diciembre de 2018, reconociendo la suma de \$2.514.227.

Aunado a lo anterior, se observa que la demandante elevó solicitud de revocatoria directa en el año 2019, por su lado, la entidad emitió la Resolución SUB 27256 del 30 de enero de 2019, negando y la demanda se radicó el 12 de febrero de 2019.

Así las cosas, en efecto se configura la prescripción, sin embargo, esta corporación se permite hacer unas precisiones al respecto, esto en atención a lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 6203 de 2022 que rememoró la 6208 de 2017, al siguiente tenor:

En el criterio de la Sala, los errores anteriores tuvieron su origen en que la corporación accionada olvidó que, si bien la interrupción de la prescripción se da por una sola vez, en el caso de las mesadas pensionales, que son de naturaleza periódica y causación progresiva, el beneficiario puede legítimamente presentar reclamaciones respecto de cada mesada, en orden a interrumpir, también en forma individual, el fenómeno prescriptivo.

Es relevante señalar que, sobre dicho tópico, esta Corte se pronunció en la sentencia SL-794-2013, en la que se precisó:

Ahora bien, de acuerdo con las consideraciones del Tribunal, a juicio de la Sala éste no se equivocó, pues fue claro en puntualizar que la prescripción solo se podía interrumpir por una sola vez, salvo en los casos que la prestación tuviera causación periódica, en que se podían presentar múltiples interrupciones, teniendo en cuenta que cada prestación tenía un término de contabilización, lo que es lógico si se tiene en cuenta que, cuando la norma se refiere a que la interrupción se da por una sola vez, debe entenderse que es con respecto a una misma prestación, vale decir, en el caso de las pensiones, respecto a unas mismas mesadas, de manera que

efectuada la reclamación el término se interrumpe respecto de las mesadas causadas hasta esa fecha, no las posteriores, porque aún no se han causado y mal se haría en entenderse interrumpido el tiempo cuando aún no ha empezado a correr, ni ninguna reclamación se ha hecho respecto a su pago. De ahí que sea posible la interrupción del término prescriptivo en un futuro, respecto a estas nuevas mesadas, cuyo concepto es independiente, en la medida en que la causación es diferente.

En la misma línea, en la sentencia CSJ SL4222-2017 se señaló: La pensión de naturaleza laboral es una de las obligaciones calificadas como de 'tracto sucesivo', por cumplirse las prestaciones que de ella se derivan bajo cierta periodicidad, es decir, de manera continuada por mesadas o mensualidades, generalmente, hasta el cumplimiento del plazo o condición a que se hubiere sometido, si es temporal; o hasta el fallecimiento del trabajador o de sus sobrevivientes, en caso de ser vitalicia y aún susceptible de ser sustituida.

Lo anterior, lleva a inferir a la Sala que al ser la pensión una prestación periódica, de tracto sucesivo, es viable interponer reclamaciones en cualquier tiempo, ello si se tiene en cuenta que el derecho es imprescriptible y que las solicitudes se realizan frente a cada mesada, con la idealización de interrumpir de manera individual el fenómeno de la prescripción.

Ahora bien, frente a las precisiones, ha de indicarse que el causante falleció el 8 de enero de 2005, revisadas las pruebas aportadas, por un lado, la demandante reclamó el reconocimiento de prestación económica en un primer momento, el 12 de abril de 2012, pero le fue negado por la pasiva.

Por otro lado, elevó reclamación nuevamente el 16 de octubre de 2018 y la demandada le reconoció la suma de \$2.54.227 por concepto de indemnización sustitutiva mediante Resolución SUB 318364 del 25 de diciembre de 2018, en ese sentido, se tiene que desde la primera reclamación hasta esta última (en 2018) se encuentra superado el término trienal que establece la norma.

Asimismo, cabe precisar que si bien es cierto se presentó reclamación el 16 de octubre de 2018 y la demanda se radicó el 12 de febrero de 2019, en principio correspondería contar el término prescriptivo desde la primera; no obstante, estudiando el caso en grado

de consulta, comparte este tribunal los argumentos dados por el juzgador de primer grado, y en ese sentido, el disfrute de la prestación económica lo será a partir del 12 de febrero de 2016, encontrando configurada la prescripción frente a las mesadas causadas con anterioridad a esta última data.

Una vez liquidado el retroactivo pensional desde el 12 de febrero de 2016 hasta el 31 de agosto de 2019, arroja la suma de \$37.336.658, valor que resulta ligeramente inferior al calculado en primera instancia, que lo fue por \$37.428.535; no obstante, al estudiarse el caso en grado jurisdiccional de consulta, se modificará parcialmente la sentencia en este aspecto y se ordenará la indexación.

RETROACTIVO			
Año	Mesada 100%	N° de mesadas	Total
2016	\$ 689.455	12,5	\$ 8.618.188
2017	\$ 737.717	14	\$ 10.328.038
2018	\$ 781.242	14	\$ 10.937.388
2019	\$ 828.116	9	\$ 7.453.044
			\$ 37.336.658

Asimismo, al calcular el retroactivo desde el 1° de septiembre de 2019 actualizado hasta el 1 de enero de 2023, arroja el equivalente a \$44.309.186, valor que también deberá ser cancelado junto con el calculado en líneas precedentes, debidamente indexados, tal como se indicó, razón por la que se adicionará la sentencia en este aspecto.

RETROACTIVO			
Año	Mesada	N° de mesadas	Total
2019	\$ 828.116	5	\$ 4.140.580
2020	\$ 877.803	14	\$ 12.289.242
2021	\$ 908.526	14	\$ 12.719.364
2022	\$ 1.000.000	14	\$ 14.000.000
2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
			\$ 44.309.186

Ahora bien, respecto 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-, situación que lleva al reconocimiento de la indexación hasta la ejecutoria de la sentencia, tal como lo dispuso el *A quo*.

Sin embargo, es preciso indicar que este Tribunal ha manejado la tesis de que se condene al pago de los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia y hasta que se haga efectivo el pago o se realice la inclusión en nómina, por lo que se confirmará en ese sentido la sentencia de primera instancia, pero conforme a lo aquí expuesto.

De igual forma, frente a la suma reconocida por la demandada en favor de la demandante, habrá de autorizarse a Colpensiones para que descuente esta cifra, debidamente indexada, por lo que se modificará la sentencia proferida en este aspecto, pero solo porque debe ser indexada.

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

Se confirman las costas impuestas por la Juez de primer grado. En esta segunda instancia, se condenará en costas a ambas partes, para Colpensiones y en favor de la parte demandante; se fijan como agencias en derecho la suma un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Y, para la demandante en favor de Colpensiones, se fijan como agencias en derecho el equivalente a medio (1/2) salario mínimo legal mensual vigente.

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 tercero de la sentencia 189 del 13 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del

⁶ Corte Suprema de Justicia, sentencia SL5013-2020.

Circuito de Cali, en el sentido de condenar a Colpensiones en favor de la demandante al pago del retroactivo calculado a partir del 12 de febrero de 2016 hasta el 31 de agosto de 2019 en suma de \$37.336.658, debidamente indexado, conforme lo expuesto.

Segundo: ADICIONAR la sentencia proferida en primera instancia, en el sentido de CONDENAR a Colpensiones en favor de la demandante al reconocimiento y pago de \$44.309.186, por concepto de retroactivo, calculado a partir del 1° de septiembre de 2019 actualizado hasta el 1 de enero de 2023, debidamente indexado, conforme lo expuesto.

Tercero: MODIFICAR parcialmente el ordinal quinto de la sentencia proferida por la juzgadora de primer grado, en el sentido de autorizar a Colpensiones que descuente el valor pagado por concepto de indemnización sustitutiva, debidamente indexado, conforme lo expuesto.

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

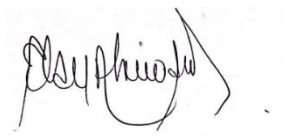
Quinto: Costas a cargo de Colpensiones en favor de la parte demandante; se fijan como agencias en derecho la suma un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Y, para la parte demandante en favor de Colpensiones el equivalente a medio (1/2) salario mínimo legal mensual legal vigente.

Sexto: 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-salalaboral-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.


HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO
Magistrado



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado