

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

**M.P. DR. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

<b>PROCESO:</b>	Ordinario Laboral
<b>RADICADO:</b>	76001-31-05-013-2018-00324-01
<b>DEMANDANTE:</b>	ROBERTO BUENO FRANCO
<b>DEMANDADO:</b>	COLPENSIONES
<b>ASUNTO:</b>	Apelación y Consulta Sentencia No. 353 del 18 de noviembre de 2019
<b>JUZGADO:</b>	Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali
<b>TEMA:</b>	Incrementos pensionales

**APROBADO POR ACTA No. 24  
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 165**

Hoy, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santiago de Cali, Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, **Dra. MARIA NANCY GARCIA GARCIA** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, se constituye en audiencia pública de Juzgamiento, con el fin de resolver el recurso de APELACIÓN interpuesto por Colpensiones contra la sentencia de primera instancia, así como el Grado Jurisdiccional de Consulta a su favor ordenado en la misma providencia, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por **ROBERTO BUENO FRANCO**, contra **COLPENSIONES**, radicado **76001-31-05-013-2018-00324-00**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, la cual se traduce en los siguientes términos,

**S E N T E N C I A No. 164**

**1) ANTECEDENTES**

El señor **ROBERTO BUENO FRANCO**, presentó demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES con el fin de obtener el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% en razón de su compañera permanente a cargo, conforme el art. 21 del Decreto 758 de 1990, a partir del 1 de agosto de 2002, debidamente indexado.

En virtud del principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 9-15 demanda y 29-34 contestación de la demanda.

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, decidió la primera instancia mediante sentencia en la que resolvió: **1)** Declarar no probadas las excepciones propuestas por Colpensiones, salvo la de prescripción que se declara parcialmente probada en el periodo comprendido entre el 01/08/2002 al 13/12/2014. **2)** Condenar a Colpensiones a pagar al actor

la suma de \$6.916.733 por concepto de incremento pensional del 14% causado desde el 13/12/2014, debidamente indexado. **3)** Condenar a Colpensiones a incluir en nómina y continuar pagando al actor el incremento pensional por su compañera permanente a cargo. **4)** Condenar en costas a favor del demandante, se fija como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

El juzgado de primera instancia para fundamentar la decisión expuso que eran reiterados sus pronunciamientos sobre la viabilidad de los incrementos pensionales consagrados por el art. 21 Ac.049/90 aun en vigencia de la L.100/93 al seguir el precedente judicial ya pacífico de la CSJ Sala Laboral en sentencia donde unifica su criterio en expediente No.29751 de fecha 05/12/2007. Señaló que no soslaya el precedente de la Corte Constitucional sentencia SU-140/19, el cual acatará, empero privilegia los principios de seguridad jurídica, acceso a la administración de justicia y de igual de raigambre constitucional en procura de la efectividad de los derechos consagrados en la norma superior, pues no resulta dable que quienes incoaron la acción judicial antes del pronunciamiento constitucional hayan obtenido sentencia favorable y aquellos que no, resulten afectados por razones que no les son aplicables, toda vez que la congestión judicial no puede atribuírsele a los afiliados. Que por esa razón había una confianza legítima que deriva en la seguridad jurídica de reclamar bajo los precedentes, sobre todo cuando había unificación del organismo de cierre en materia de la jurisdicción ordinaria especialidad laboral en cuanto al tema traído a juicio.

Concluyó que el actor logra probar la aplicabilidad del precedente de la CSJ con el Ac. 049/90, como también para hacerse derecho a los incrementos pensionales

2

## **2) RECURSO DE APELACIÓN**

Colpensiones insiste en que se debe dar aplicación a la sentencia de la Corte Constitucional, puesto que fueron dos las razones que encontró la Corte para afirmar que los incrementos pensionales que preveía el Decreto 758/90 no están vigentes, por una parte por la derogatoria orgánica que la Ley 100 del 93 hizo de ellos y por otro por que el Acto Legislativo 01 de 2005, también los expulsó del ordenamiento jurídico por ser abiertamente incompatibles con la CN, ya que alteran la correspondencia que debe existir entre el monto pensional asignado y los factores que se utilizan para cotizar al sistema pensional, pues la liquidación de las pensiones siempre debe hacerse teniendo en cuenta las cotizaciones correspondientes y ciertamente los incrementos, como el caso bajo estudio del 14% previsto por dicho decreto, no imponen ni incorporan cotizaciones para soportar estos porcentajes, por tal motivo solicita al T.S.C. revoque la sentencia y absuelva a la entidad demandada.

## **3) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante auto del 05 de agosto del 2020, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la parte demandante alega que la demanda se formuló con anterioridad a la SU140/2019, por tal razón sus efectos no pueden ser aplicados al presente caso; además, se logró demostrar que el actor se pensionó bajo los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990 como

beneficiario del régimen de transición y que su compañera permanente depende económicamente de él; motivo por el cual, se debe confirmar la sentencia de primera instancia que reconoce el incremento pensional.

Por su parte, la entidad demandada reitera los argumentos expuestos en el recurso de apelación y solicita se revoque el fallo de primera instancia.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

Sea lo primero el estudio de la legalidad de la condena en grado jurisdiccional de Consulta, lo que a su vez dirime las razones del recurso de apelación de la demandada.

La sentencia consultada y apelada debe **REVOCARSE**, son razones:

#### **DEL STATUS DE PENSIONADO DEL DEMANDANTE:**

Mediante resolución No. 009227 de 2002 (fl.5) el ISS hoy Colpensiones le reconoció al demandante la pensión de vejez a partir del 1 de agosto de 2002, conforme el Decreto 758 de 1990 aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año, por ser beneficiario del régimen de transición.

#### **DEL INCREMENTO PENSIONAL DEL 14% POR CONYUGE A CARGO:**

Sobre el asunto de fondo que plantea la decisión, cabe reseñar que esta Corporación venía siguiendo la posición de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, las sentencias con radicaciones 21517 del 27 de julio de 2005, 29741 y 29751 del 5 de diciembre de 2007 y 55822 del 23 de agosto de 2017, en consonancia con lo expuesto por el Consejo de Estado en decisión del 16 de noviembre de 2017<sup>1</sup>, en el sentido que el Acuerdo 049 de 1990 seguía siendo parte integral del sistema de seguridad social de la Ley 100 de 1993 y había lugar al reconocimiento del incremento pensional por derecho propio y cuando se tratara de pensiones de vejez reconocidas en el régimen de transición con fundamento en el Decreto 758 de 1990.

Así mismo, aplicando la doctrina constitucional según sentencias T-217 de 2013, T-831 de 2014, T-319 de 2015, T-369 del 2015, T-395 de 2016 y más recientemente en sentencia T-088/18, se dijo que el incremento por persona a cargo es un elemento de la pensión, que sigue la suerte de las causas que le dieron origen y por lo tanto es imprescriptible, siendo afectadas por ese fenómeno solo las mesadas que no se reclamaban antes de los tres años previos al reconocimiento de dicho incremento.

Sin embargo, sobre este tema se hace menester traer a colación la sentencia SU-140 de 2019, en la que concluye la Corte sobre los incrementos por personas a cargo que traía el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma data que, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, estos desaparecieron del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria

<sup>1</sup> SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ Bogotá, D. C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) Radicación: 11001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08).

orgánica, y más de ello, por su incompatibilidad con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto Legislativo 01 de 2005.

La Corte Constitucional ha señalado en múltiple jurisprudencia, la vigencia y validez de la fuerza vinculante del precedente judicial en materia de tutela, señalando que las autoridades públicas, tanto administrativas como judiciales, están obligadas a acatar los precedentes que fije la jurisprudencia constitucional. En ese sentido precisó que si bien es cierto la tutela no tiene efectos más allá del caso objeto de controversia, la *ratio decidendi*, constituye un precedente de obligatorio cumplimiento para las autoridades públicas, ya que además de ser el fundamento normativo de la decisión judicial, define, frente a una situación fáctica determinada, la correcta interpretación y, por ende, la correcta aplicación de una norma.

Así, la Sala recoge el criterio que venía sosteniendo sobre la vigencia y reconocimiento de los incrementos pensionales previstos en el Acuerdo 049 de 1990, a pesar de la expedición de la Ley 100 de 1993, acogiendo la nueva postura de la Corte Constitucional en la sentencia de Unificación mencionada, en tanto constituye un precedente aplicable a los supuestos fácticos esbozados, lo que conlleva a que se deba revocar la sentencia apelada y consultada, en consideración a que para la fecha en que se causó el derecho a la pensión de vejez, que fue con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, ya habían sido derogados orgánicamente por la mencionada normatividad.

Es menester señalar que la aplicación de esta jurisprudencia no está supeditado a la fecha en la cual se interpuso la demanda, pues con anterioridad a la expedición de la misma no existía unificación respecto a la vigencia de los incrementos por persona a cargo instituidos en el Decreto 758 de 1990. Se resalta que la sentencia SU-310 de 2017, fue anulada, razón por la que no constituye un precedente en la materia que nos ocupa.

Por lo expuesto la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

### RESUELVE

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia apelada y consultada y en su lugar **ABSOLVER** a la COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas en su contra.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

Los Magistrados,

  
**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
(SALVAMENTO DE VOTO)

  
**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública  
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)