

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE	ORLANDO ANTONIO HERRERA
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICACIÓN	76001 4105 003 2019 00044 01
SENTENCIA	0083
TEMA	INCREMENTO PENSIONAL
DECISION	SE CONFIRMA SENTENCIA ABSOLUTORIA EN CONSULTA

Santiago de Cali, siete (7) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, procede la suscrita a resolver la consulta de la sentencia No. 178 del 13 de octubre de 2021, proferida por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de única instancia adelantado por ORLANDO ANTONIO HERRERA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor ORLANDO ANTONIO HERRERA demanda a COLPENSIONES, con el fin de obtener el reconocimiento del incremento pensional del 14% por persona a cargo, en razón de su cónyuge NELLY RODRIGUEZ AGUDELO.

Como fundamento del petitum se indica en el libelo que el actor fue pensionado por vejez por el ISS mediante Resolución 13377 del 4 de noviembre de 2011. Que el señor HERRERA contrajo matrimonio con la señora NELLY RODRIGUEZ AGUDELO, conviviendo la pareja en la actualidad. Que la cónyuge depende económicamente del actor, pues no labora, no percibe rentas ni es pensionada. Que se agotó la reclamación administrativa para el pago del incremento.

COLPENSIONES se opone a las pretensiones de la demanda, aduciendo que el accionante no es beneficiario de los incrementos toda vez que la Corte Constitucional en Sentencia SU-140 de 2019 sentó el precedente jurisprudencial y precisó que con ocasión de la expedición de la Ley 100/93, el referido artículo 21 del Decreto 758/90 fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1 de abril de 1994, jurisprudencia que es de obligatoria aplicación para todos los operadores judiciales.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia No. 178 del 13 de octubre de 2021, el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali declaró probadas las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO propuestas por COLPENSIONES y absolvió a la entidad de las pretensiones elevadas en su contra por la parte actora.

Como fundamento de la decisión manifestó el a-quo que, conforme la aclaratoria hecha por la Corte Constitucional en la sentencia SU-140 del 28 de marzo de 2019, las pensiones causadas con posterioridad al 1 de abril de 1994 no generaban el derecho a los incrementos establecidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por cuanto el mismo quedó derogado de forma orgánica por la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, precisó que el régimen de transición solo permite que se reconozcan las pensiones conforme el régimen anterior en tres aspectos, la edad, el número de semanas o tiempo de servicios y el monto en lo referente a la tasa de reemplazo, desapareciendo los demás aspectos del ordenamiento jurídico, indicó que la Sentencia SU-140 de 2019 debe ser aplicada atendido lo dispuesto en el artículo 243 de la CP en concordancia con el artículo 48 numeral 1 de la Ley 270 de 1996 y lo indicado por la

Corte Constitucional entre otras en la sentencia C-335 de 2008, SU-053 de 2015 y T-109 de 2019, en el entendido de que no solo los fallos de constitucionalidad proferidos por la Corte Constitucional son de obligatorio cumplimiento sino también la ratio decidendi de las sentencias de unificación que en sede de revisión de las acciones de tutela profiera esa alta corporación, constituyen precedente constitucional obligatorio para todos los operadores judiciales, como quiera que unifican la jurisprudencia.

Conforme lo anterior, señala que al ser causada la pensión del demandante en vigencia de la Ley 100 de 1993, no es destinatario de la norma que consagra el incremento pensional, motivo por el cual negó las pretensiones incoadas.

INTERVENCION AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA

Intervino en esta instancia la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, solicitando se nieguen las pretensiones invocadas en la demanda, al tenor de lo dispuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia 140 de 2019, que determinó que los incrementos pensionales previstos en el artículo 21 del Decreto 758/90 fueron orgánicamente derogados a partir de la vigencia de la Ley 100/93, adicionalmente que se trata de beneficios que no cuentan con respaldo financiero y se oponen al Acto Legislativo 01 de 2005 que adicionó el artículo 48 de la C.P.

Teniendo en cuenta las anteriores premisas, se pasa a dictar la

SENTENCIA No. 083

El **PROBLEMA JURIDICO** consiste en determinar la vigencia del incremento previsto en el artículo 21 del Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758/90 y si el accionante tiene derecho al reconocimiento y pago del mismo.

CONSIDERACIONES

El incremento pensional es un beneficio consagrado en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, cuya finalidad es la de aumentar el monto de la pensión de vejez o invalidez de origen común de aquellos pensionados bajo los preceptos de dicha normatividad, lo cual excluye la posibilidad que pensionados de otros regímenes les sea aplicado dicho beneficio, dicho incremento se causa o bien por que el pensionado tenga cónyuge o compañero(a) que dependa económicamente de él y que no sea titular de una pensión o por hijos(a) menores de 16 años o de 18 años si son estudiantes o por hijos inválidos sin importar la edad siempre que dependan económicamente del pensionado, aumentando la pensión en un 14 o 7 % respectivamente.

La ley 100 de 1993, en su artículo 36 estableció lo referente al régimen de transición por lo que dispuso que aquellas personas que cumplieran determinados requisitos tenían derecho al reconocimiento de las prestaciones económicas derivadas de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, de conformidad con el régimen anterior; en tal sentido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en proveídos del 5 de diciembre de 2007, ratificó su criterio expuesto en la sentencia 21517, respecto que los referidos incrementos eran procedentes sobre las pensiones concedidas bajo el régimen de transición de la Ley 100.

Con fundamento en lo anterior el Despacho, venía sosteniendo la vigencia de los incrementos pensionales, con las normas relativas a ese incremento para los beneficiarios del régimen de transición en consonancia con lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias con radicados No. 21.517 del 27/07/2005, No. 29.741 del 05/12/2007, No. 29.531 del 05/12/2007 y rad. No. 29.751 del 05/12/2007, en virtud de los principios de favorabilidad e inescindibilidad del derecho del trabajo, al considerar que éstos no fueron derogados tácita ni expresamente con la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993. Tal posición fue retomada y desarrollada por la H. Corte Constitucional en las sentencias T-791 de 2013, T-748 de 2014, T-123 y T-541 de 2015, T-038 de 2016, T-228 de 2018, T-088 de 2018 y T-433 de 2018, generando una línea jurisprudencial sostenida en el tiempo que admitió la validez de los referidos acrecentamientos, la cual fue recogida en la **SU-310 de 2017**.

Posteriormente, la Corte Constitucional decretó la nulidad del fallo SU-310 de 2017 y en su reemplazo profirió la Sentencia SU-140 de marzo 28 de 2019, en la que modificó su criterio y concluyó que, **salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica**, advirtiendo que la derogatoria de los incrementos fue confirmada con la consagración del régimen de transición el cual se diseñó para proteger expectativas legítimas solo respecto el derecho a la pensión sin que existiera en el legislador la intención de extenderlo a derechos pensionales accesorios a la misma, entendiéndose que los incrementos no fueron dotados de naturaleza pensional, según lo dispuso el artículo 22 del Acuerdo 049/90, en este orden de ideas, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, solo permite aplicar las prerrogativas del régimen anterior en lo referente a la edad, monto y número de semanas o tiempo de servicios.

Respecto la vigencia del incremento, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia se precisó es viable reconocerlos, aun con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993, hasta el día previo a la publicación de la sentencia SU-140 de 2019, esto es el día 09 de julio de 2019 (ya que fue notificada el 10 de julio de 2019).

No obstante la anterior postura de la Sala Laboral, para esta Juzgadora resulta claro que la Sentencia SU -140 de 2019 no estableció ninguna clase de excepción, entonces, atendiendo a que se trata de una sentencia de unificación proferida por la Corte Constitucional, como máxima intérprete de la Constitución, la suscrita, actuando en consonancia con las últimas decisiones, de las Cortes, relacionadas en precedencia, se procede acoger el precedente constitucional sin condicionar su aplicación a la presentación de la demanda, puesto que las sentencias de unificación proferidas por la Corte Constitucional, como máxima intérprete de la Constitución, se caracterizan porque "son obligatorias tanto en su parte resolutive como en su ratio decidendi, es decir, la regla que sirve para resolver la controversia". Esa "supremacía del precedente constitucional se deriva del artículo 241 de la Constitución Política, el cual asigna a la Corte Constitucional la función de salvaguardar la Carta como norma de normas", tal y como lo estableció la misma Corporación en la Sentencia de Unificación 068 de 2018 donde indicó:

"En materia de acción de tutela, también se ha indicado que la obligatoriedad del precedente recae en la ratio decidendi, norma que sustenta la decisión en el caso concreto y se perfigura como una prescripción que regulará los casos análogos en el futuro. En esos trámites, se realiza una interpretación y aplicación correcta de una norma superior, es decir, de los derechos fundamentales. No puede perderse de vista que en esa labor se fija el contenido y alcance de las disposiciones superiores, aspecto que hace parte del imperio de la ley reconocido en el artículo 230 de la Constitución. Aunado a lo anterior, la obligatoriedad de los fallos de tutela se desprende del principio de igualdad, pues es una forma de evitar que los jueces fallen de manera caprichosa. En efecto, "la ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional".

Siendo así las cosas, atendiendo que los fallos de la Corte hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante para todos los operadores jurídicos, para la suscrita, el artículo 21 del Acuerdo 49/90 aprobado por el Decreto 758 del mismo no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho con posterioridad a la vigencia de la Ley 100/93, se itera, sin condicionar su aplicación a la presentación de la demanda.

Caso en concreto

En el presente asunto, el señor ORLANDO ANTONIO HERRERA acude al proceso solicitando el reconocimiento y pago del incremento del 14% por persona a cargo, según lo establecido en el artículo 21 del Acuerdo 049/90.

Entre folios 12 al 16 del expediente reposa la Resolución No. 13377 de 2011, por la que el ISS reconoce al señor ORLANDO ANTONIO HERRERA le pensión de vejez, bajo los parámetros del artículo 33 de la Ley 100/93, a partir del **1 de diciembre de 2011**, prestación que fue reajustada por la entidad en Resolución GMR 287457 del 31 de octubre de 2013, en la que se reconoció al pensionado su condición de beneficiario del régimen de transición, en tal

sentido aplicó las disposiciones del Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 78/90, sin modificar la fecha del reconocimiento (ver. Folio 17-22)

Así las cosas y acorde con la Sentencia SU-140/19, el actor goza de las prerrogativas de edad, semanas cotizadas y monto de la pensión establecido en el régimen anterior, mas no tiene derecho al incremento que reclama, por cuanto para el momento en que obtuvo su pensión - **1 de diciembre de 2011** - el incremento pensional había perdido vigencia y no estaba previsto en el ordenamiento jurídico pensional, al haber sido derogado, con lo que claramente y de conformidad con lo argumentos expuestos con anterioridad, el actor no tiene derecho al incremento que reclama.

Así las cosas, al no acreditarse lo requisitos de derecho que se exigen para la aplicación del incremento reclamado, resulta inane hace pronunciamiento respecto la prueba testimonial recaudada.

Por las consideraciones expuestas, se confirmará la Sentencia No. 178 del 13 de octubre de 2021, proferida por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, aquí consultada.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto la Juez Quinta Laboral del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 178 del 13 de octubre de 2021, el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase al Juzgado de Origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

**Angela Maria Victoria Muñoz
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 005
Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5497dfa93234861626175070e012587fa3d301640bcdbc391c5063d01d8d1508**
Documento generado en 07/03/2022 09:17:57 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>