

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE	ANTONIO JOSE CAICEDO QUICENO
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICACIÓN	76001 4105 005 2019 00329 01
SENTENCIA	109
TEMA	INCREMENTO PENSIONAL
DECISION	SE CONFIRMA SENTENCIA ABSOLUTORIA EN CONSULTA

Santiago de Cali, veintidós (22) 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. 199 del 1 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de única instancia adelantado por el señor ANTONIO JOSE CAICEDO QUICENO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

El señor ANTONIO JOSE CAICEDO QUICENO demanda a COLPENSIONES, con el fin de obtener el reconocimiento del incremento pensional del 14% por persona a cargo, en razón de su compañera María Yanitza Otalvaro Fernandez.

Como fundamento del petitum refiere que el ISS mediante Resolución 013542 de 2009 le reconoció la pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 por expresa remisión del artículo 36 de la Ley 100/93, que la entidad no le ha reconocido el incremento por persona a cargo a que se refieren los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049/90, en razón de su compañera María Yanitza Otalvaro Fernández con quien convive desde hace 2 años, no labora, no recibe pensión ni cuenta con ingresos propios siendo el pensionado quien le suministra la manutención, que solicitó a la demanda el pago del incremento obteniendo respuesta negativa.

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones alegando en su defensa que los incrementos previstos en el artículo 21 del Decreto 758/90 no fueron regulados por la Ley 100/93, normatividad que derogó todas las disposiciones que le eran contrarias, refiere que el régimen de transición del artículo 36 ibidem solo hace posible, a sus beneficiarios, pensionarse con base en la edad, tiempo de servicio o número de semanas y monto de la pensión establecidos en la ley anterior y no da derecho a los incrementos, los cuales no hacen parte de la pensión según lo indicado en el artículo 22 del Acuerdo 049/90, precisó que en la Sentencia SU-140 de 2019, se produjo la derogatoria orgánica de los incrementos por ser contrarios al artículo 48 de la CP después de la adición hecha en el Decreto 01 de 2005. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción.

**DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante Sentencia No. 199 del 1 de septiembre de 2020, el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali declaró probadas las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION y COBRO DE LO NO DEBIDO y absolvió a la entidad de todas las pretensiones elevadas en su contra.

Como fundamento de la decisión indicó el a-quo que los incrementos anteriormente reconocidos a los beneficiarios del régimen de transición se vieron afectados con la

promulgación de la Ley 100/93, según lo dispuesto por la Corte Constitucional en Sentencia SU-140 de 2019, en la que esa Corporación expresó que ante la vigencia de dicha ley, el sistema de pensiones sufrió una transformación estructural que afectó todas las situaciones que no estaban consolidadas dentro del principio de retrospectividad, derogando entonces el Decreto 758/90, manteniéndose solo vigentes las prerrogativas de edad, semanas o tiempo de servicios y monto de la pensión para los beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100/93, precisó que todas las demás situaciones debían regirse por las normas del sistema general de pensiones y concluyó que el demandante no tenía derecho al incremento por cuanto le fue reconocida su pensión de vejez mediante Resolución 013542 de 2008 a partir del 9 de mayo de 2008, en aplicación del Decreto 758/90 bajo el postulado del artículo 36 de la Ley 100/93.

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

### **SENTENCIA No. 109**

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.

Acorde con lo anterior, se dijo en fallo que el artículo 36 de la Ley 100/93 protegía las expectativas que tenían sus beneficiarios de obtener su derecho pensional a la luz de lo establecido en normas anteriores, en lo referente a la edad para acceder a la pensión, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de la prestación, sin que fuera extensivo a derechos accesorios como los incrementos, sin perjuicio de aquellos que consolidaron su derecho pensional antes del 1 de abril de 1993, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100/93.

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 prefigura 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**

Acude el señor ANTONIO JOSE CAICEDO QUICENO al proceso alegando que, en su condición de beneficiario del régimen de transición, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento del 14% en razón de su compañera MARIA YANITZA OTALVARO FERNANDEZ, quien depende económicamente de él.

Para probar la condición de pensionado del actor se aportó la Resolución No. 013542 de 2009 (flo. 10) mediante la cual el ISS – hoy COLPENSIONES – reconoció al señor ANTONIO JOSE CAICEDO QUICENO la pensión de vejez, bajo las disposiciones establecidas en el artículo 36 de la Ley 100/93 a partir del **9 de mayo de 2008**, permitiendo con ello, acorde con la nueva jurisprudencia, solo la aplicación de la edad, número de semanas o tiempo de servicios y monto de la pensión del régimen anterior al que venía afiliado.

Quiere decir entonces que para el momento en que al señor CAICEDO QUICENO le fue reconocida su pensión de vejez – **9 de mayo de 2008** - 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, razón por la cual se confirmará la sentencia consultada.

Por lo anterior, resulta inane entrar a examinar si se cumplen las situaciones fácticas alegadas en el libelo.

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. 199 del 1 de septiembre de 2020 proferida por el Juzgado Quinto 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:

**cc0c05558f9471a756e5d0579be9bb07dc0f8c97a29a15cafba45349d76987dd**

Documento generado en 22/03/2022 04:16:58 PM

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