

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	JOSÉ ARGIRO CARMONA TAPIAS
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	05001-31-05-009-2018-00272-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Retroactivo pensional - Reliquidación Pensional – Incrementos pensionales
DECISIÓN	Modifica y Confirma

Medellín, quince (15) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual

Esta Sala asume la competencia en esta instancia, conforme a la regulación establecida por el Gobierno Nacional en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 “*por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”; en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de Junio de 2020 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, este asunto se tramita conforme al procedimiento de sentencia escrita en segunda instancia, y cumplido el traslado a las partes en los términos reglados, procede la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por el señor **JOSÉ ARGIRO CARMONA TAPIAS** en contra de **COLPENSIONES**.

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 001**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ASUNTO

Es materia de la Litis, decidir el recurso de apelación que formuló el apoderado judicial del demandante, contra la sentencia que profirió el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 23 de julio de 2019, y a su vez, conocer dicha sentencia en grado jurisdiccional de consulta, en favor de Colpensiones, conforme lo establece el artículo 69 del CPT y SS.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que, el asegurado, quien nació el 23 de marzo de 1953 y arribó a los 60 años de edad en el año 2013, presentó ante Colpensiones solicitud de reconocimiento pensional el día 19 de septiembre de 2013, la cual le fue negada mediante la Resolución Nro. GNR263.382 del 22 de octubre de 2013, por supuestamente no cumplir los requisitos legales.

Interpuso los recursos de vía gubernativa en contra del mencionado acto administrativo, y la entidad expidió la Resolución GNR381.737 del 29 de octubre de 2014, concediéndole la pensión de vejez, con base a 1,232 semanas cotizadas, un IBL de \$594.234 y un monto del 87%, otorgándole una mesada inicial por valor de \$516.984, efectiva al 1º de noviembre de 2014, en aplicación del Decreto 758 de 1990.

Se duele que dicho reconocimiento no haya incluido el retroactivo pensional correspondiente con los intereses moratorios causados por el retardo en su pago, teniendo en cuenta que su última cotización la realizó el 19 de septiembre de 2013 y, que, luego de la corrección de la historia laboral del demandante, este no cuenta con las referidas semanas, sino con 1,728, por lo que le correspondería una tasa de reemplazo del 90%.

En lo tocante a incrementos pensionales, refirió que convive con su cónyuge, la señora EDILMA DEL SOCORRO CARDONA OSORNO, con quien contrajo matrimonio católico el 21 de noviembre de 1981, quien –dice- no realiza ninguna actividad económica, no posee bienes de capital, y depende económicamente del pensionado.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial esta dirigida a que se condene a Colpensiones al pago del retroactivo pensional adeudado con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993; el mayor valor, resultante de la reliquidación pensional por IBL (con el promedio de lo cotizado toda la vida) y aplicación de una tasa de reemplazo del 90%, con la respectiva indexación, y; los incrementos pensionales por persona a cargo igualmente indexados, así como las costas procesales del juicio.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

La demanda fue admitida y notificada a la entidad demandada, quien contestó la demanda a través de escrito visible a folios 56 y siguientes del expediente, aceptando el status de pensionado del actor, las condiciones pensionales en que se reconoció el derecho y el agotamiento de la reclamación administrativa, negando los demás hechos; y, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones perentorias que denominó *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RELIQUIDAR PENSIÓN DE VEJEZ, INEXISTENCIA DEL PAGO DE INCREMENTOS PENSIONALES, BUENA FE DE COLPENSIONES, COMPENSACIÓN INDEXADA, PRESCRIPCIÓN e IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS”*.

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia pública celebrada el 23 de julio de 2019, el Juez de conocimiento, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. Condenó a COLPENSIONES a pagar al demandante la reliquidación pensional por IBL y monto por valor de la suma única de \$45.150, debidamente indexada;

la suma de \$8.828.028 a título de retroactivo pensional, comprendido entre el 19 de septiembre de 2013 y el 31 de octubre de 2014, con la obligación de pagar intereses moratorios sobre el mismo, desde el 20 de enero de 2014 y hasta el momento del pago, y absolvió por los incrementos pensionales por compañera permanente a cargo.

En cuanto a lo primero, estimó que al actor le asistía derecho al pago de la reliquidación pensional por IBL con el promedio de toda la vida y un monto del 90%, aunque a partir de hallar un IBL próximo al salario mínimo, solo reconoció la suma de \$45.150 a título de suma retroactiva por reliquidación, ya que, a su juicio, desde el 2015 no habría lugar a la reliquidación por ser superado el mencionado promedio por el salario mínimo legal para el mencionado año. Con relación al retroactivo pensional, dio aplicación a los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990, y al efecto ordenó el pago de la suma referida, desde el momento de la última cotización y hasta la mensualidad anterior a aquella en la que la entidad reconoció el derecho, con los respectivos intereses moratorios, por la tardanza en el pago de dicho retroactivo.

Con relación a los incrementos pensionales, los sustentos de la absolución redundaron en la derogatoria orgánica de los mismos por la Ley 100 de 1993 para quienes no obtuvieron el derecho pensional por derecho propio del Decreto 758 de 1990, conforme a la unificada postura jurisprudencial vigente en la actualidad; además que estimó que en el juicio no quedó demostrada la dependencia económica que se argumentó en la demanda.

Le impuso condena en costas procesales a COLPENSIONES, en favor del demandante.

VI. – RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por el apoderado judicial del demandante, quien únicamente estuvo en desacuerdo con la absolución por los incrementos pensionales. Lo sustentó manifestando que, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de

Estado tienen posturas distintas sobre la vigencia de los incrementos pensionales, con relación a la posición sostenida por la Corte Constitucional. Insistió en su vigencia para los beneficiarios del régimen de transición.

Con relación a la dependencia económica de la cónyuge sobre el pensionado, expresó que la valoración del A quo no fue adecuada, y que con la prueba testimonial allegada –no tachada de falsa o sospechosa- se alcanzó a probar la misma.

Solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia en este aspecto.

Alegatos de conclusión:

En la oportunidad procesal, la Dra. Silvia Consuelo Fernández Muñoz, con TP. 272.716 del CSJ., presentó alegatos de conclusión en representación de Colpensiones.

Esta Sala, le reconoce personería jurídica amplia y suficiente para que lleve la representación judicial de COLPENSIONES, conforme a la documentación allegada, en calidad de apoderada judicial sustituta.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, pasa la Sala a resolver de fondo, previas las siguientes

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica procesal, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Naturaleza jurídica de la pretensión.- Reliquidación pensional por IBL y monto, de beneficiario del régimen de transición que le faltaban más de 10 años para pensionarse a la entrada en vigencia del sistema pensional (Artículo

21 Ley 100 de 1993 – Decreto 758 de 1990) – Causación y Disfrute de la prestación pensional (retroactivo pensional) – Incrementos Pensionales por persona a cargo (Artículo 21 Decreto 758 de 1990).

El objeto central de esta Litis, se extiende a los puntos objeto de inconformismo planteados por el apoderado judicial del demandante en el recurso de alzada, lo que comprende –en principio- determinar, si tal y como lo hace ver, hay o no lugar a revocar la absolución de primera instancia por incrementos pensionales, y conceder los mismos al actor.

Si bien, la sala se ceñirá a los argumentos del recurrente, también se apoyará en la amplia competencia derivada de la Consulta, para hacer una revisión general a la condena impuesta a la entidad pública demandada en lo referido a la reliquidación pensional por IBL y monto y el reconocimiento del retroactivo pensional, y sus respectivas condenas accesorias a la indexación y a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

De esta manera, se llevará a cabo un juicio jurídico uniforme, que vaya desarrollando en su orden lógico el tema de la reliquidación, el retroactivo, la indexación los intereses ordenados y finalmente los incrementos pensionales, que constituyen propiamente el disenso del recurrente.

El IBL en transición pensional.

El régimen de transición pensional de la Ley 100 de 1993, contemplado en el artículo 36 de dicha normativa, se erige en un mecanismo de protección a las expectativas legítimas de los asegurados al sistema pensional que tenían cercana una idea de pensionarse con el régimen anterior al que introdujo el sistema general de pensiones que entró a regir el 1º de abril de 1994.

Empero, el beneficio de la transición se limitó a la conservación de los elementos edad, tiempo y monto de la prestación pensional, sin extenderse al IBL, el cual se reguló íntegramente por la Ley 100 de 1993.

Entre otras, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 7 de febrero de 2018, Radicado 52.594, precisó:

“Para la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el régimen de transición regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 solo conservó a sus beneficiarios lo relativo a la edad, tiempo de servicios y monto porcentual de la prestación. Por tanto, los demás aspectos del régimen pensional, incluido el IBL, quedaron sometidos a la nueva legislación en materia de seguridad social, especialmente, a lo dispuesto en los artículos 21 y 36 ibídem. Esto se justifica, según dicho Tribunal, en que el concepto de monto hace referencia únicamente al porcentaje que se aplica y no a la base reguladora de la pensión o a los ingresos en los que esta se fundamenta. Tal postura, se dice, no vulnera el principio de inescindibilidad normativa, debido a que fue el legislador el que dispuso que la norma en comento se aplicara de esa manera”.

Para dicha corporación, aspectos como el IBL de la prestación, y las condiciones de disfrute pensional, se rigen por lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y las normas integradas a dicho estatuto (Sentencias de Casación CSJ SL, 23 abr. 2003, rad. N° 19459; reiterada en las CSJ SL, 24 jul. 2012, rad. N° 44980; CSJ SL, 16 oct. 2012, rad. N° 43708; en la CSJ SL16827-2015, CSJ SL 8337-2016 y SL2689 de 2017, entre otras)¹.

Esta posición es uniforme y pacífica en la Corte Constitucional (Sentencia SU 013 de 2018).

El Consejo de Estado, luego de haber sostenido por varios años la postura que asimilaba que el Ingreso Base de Liquidación hacía parte del monto, llevándolo a darle una inteligencia de ultractividad a los IBL que regulaban distintas normas pensionales antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (Sentencias del 21 de septiembre de 2000, Expediente 470-99 y Sección

¹ “Así, frente al primero de los cuestionamientos se ha de precisar que la Corporación tiene establecido el criterio relativo a que el régimen de transición garantiza a sus beneficiarios, de cara a la prestación por vejez o jubilación y en relación con la normativa que venía rigiendo en cada caso, lo atinente a la edad y el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas para acceder al derecho y el monto de la prestación en lo que toca con la tasa de reemplazo; pero no en lo referente al ingreso base de liquidación pensional que se rige, en principio, por lo previsto por el legislador en el inc. 3° del art. 36 de la L. 100/1993, para quienes estando en transición les faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, y que sería el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello o el cotizado durante todo el tiempo si éste fuere superior.
(...)”

Esta Sala de la Corte, en sentencia CSJ SL, 23 feb. 2010, rad. 37036, entre otras muchas, reiterada en la CSJ SL8451-2014, ha mantenido esa interpretación”.

Segunda, Expediente 112-2009), recientemente recogió su postura mediante auto del 29 de agosto de 2017, a través del cual avocó conocimiento del proceso ordinario con número de expediente 52001-23-33-000-2012-00143-01, con el objetivo de unificar su jurisprudencia sobre *“la interpretación que se ha dado al inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 dentro del régimen de transición”*. Y concluyó que *“esta diferencia de interpretaciones entre ambas Cortes, evidencia, precisamente, la necesidad de que sea la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado la que examine la línea jurisprudencial, tanto de la Corte Constitucional como la de la Sección Segunda de esta Corporación en la materia en cuestión, y asuma la postura que deba guiar no solo a la jurisdicción contenciosa administrativa del país sino las decisiones administrativas en materia pensional del régimen de transición. Que con los pronunciamientos de unos y otros se adquiera la seguridad que están acatando el precedente vertical y que aún en sede de tutela será respaldado por este órgano de cierre”*.

Ahora, el criterio que permite diferenciar a quienes se aplica el artículo 21 o el inciso 3º del artículo 3º de la ley 100 de 1993, parte del cálculo de saber si al asegurado le faltaban –a la entrada en vigencia de la ley de seguridad social– más o menos de 10 años para adquirir el derecho.

El artículo 21 de la Ley 100 de 1993, establece:

“ARTÍCULO 21. INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1250 semanas como mínimo”.

Caso Concreto:

En el presente caso, no existe ninguna duda en cuanto a que: *i)* el señor JOSÉ ARGIRO CARMONA TAPIAS cumplió 60 años de edad el 23 de marzo de 2013; *ii)* La pensión de vejez se le reconoció por parte de Colpensiones, a través de la Resolución GNR 381.737 del 29 de octubre de 2014 (fls. 18/21), con un IBL de \$594.234 (inferior al mínimo), que llevó a la entidad a empezar a pagar la prestación sobre el salario mínimo legal mensual para cada anualidad, a partir del 1º de noviembre de 2014 y; *iii)* reunió un total de 1,728 semanas cotizadas, siendo la fuente legal de reconocimiento el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 de ese mismo año, como beneficiario del régimen de transición pensional.

Teniendo en cuenta que, las condiciones pensionales de reconocimiento y la pretensa reliquidación pensional que contiene esta demanda son temas que se revisan por virtud del Grado Jurisdiccional de Consulta, en favor de Colpensiones, debe decirse al respecto que, el razonamiento del A quo, conforme al cual al actor le asiste derecho a que el promedio de su IBL se calcule con fundamento en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, en su segunda posibilidad con el promedio de toda su vida laboral, al faltarle más de 10 años al 1º de abril de 1994 para alcanzar el derecho y contar con más de 1,250 semanas cotizadas, es acertado.

El IBL encontrado por el A quo, resultante del cociente de toda la vida laboral del actor, para el momento de la última cotización (19 de septiembre de 2013), ascendió a la suma de \$675.204, al cual le aplicó tasa de reemplazo del 90%.

Esta Sala efectuó el cálculo de dicho IBL, del cual se adjunta el respectivo soporte cuántico a esta sentencia, y encontró que el realizado por el juez de primera instancia por valor de **\$675.204** es ligeramente superior al correspondiente y hallado por esta judicatura, el cual asciende a la suma de **\$672.971**, es decir, que el correspondiente es inferior en **\$2.233**; circunstancia que incidió en el valor de la mesada para septiembre de 2013, la cual no ascenderá a la suma de **\$607.684**, como lo afirmó el A quo, sino que ascenderá

a la suma de **\$605.674**, la cual –en todo caso- sigue siendo superior a la reconocida por Colpensiones.

De esta manera, habrá de modificarse el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, en lo referido al valor del retroactivo por reliquidación reconocido por el A quo por valor de \$45.145, ya que conforme a los cálculos del IBL, el valor es inferior.

Ahora, teniendo en cuenta que el A quo condenó a la reliquidación solo por el lapso comprendido entre el 19 de septiembre de 2013 y el 31 de diciembre de 2014 por un total global de \$45.150, al concluir que a partir del año 2015 la actualización conforme al IPC de la mesada pensional fue superada por el incremento en el valor del salario mínimo, manteniéndose a partir del 2015 la mesada en valor del mínimo legal, esta Sala mantendrá esa decisión, ya que la misma no fue objeto de apelación, y no constituye ninguna desmejora a Colpensiones, analizado desde la competencia en consulta en que se revisa el tema.

Realizadas las operaciones aritméticas correspondientes, el retroactivo pensional por reliquidación, comprendido entre el 19 de septiembre de 2013 y el 31 de diciembre de 2014, no ascenderá a la suma de 45.150 como ordenó el A quo, sino que ascenderá a la suma de **\$28.030**, producto de acoger el IBL calculado por esta Sala por toda la vida del actor por valor de \$672.971, y no el calculado por el A quo por valor de \$675.204.

Dicha suma deberá ser debidamente indexada, tal y como lo ordenó el A quo, teniendo en cuenta que se trata de un valor que se encuentra depreciado económicamente por no haberse pagado en su momento.

Es importante precisar, que el cálculo del IBL que realizó el A quo y que se observa a folios 87 al 93 del expediente no será acogido por esta Sala, teniendo en cuenta que se advirtieron algunas imprecisiones que terminaron por afectar el valor final del guarismo hallado, tales como que, se tomaron los meses por sus distintos días, sin adoptar el ejercicio legal de tomar los meses de 30 días para calcular sobre 360 días al año; en el ciclo de 2013 tomó 30

días, y no 19 como en realidad correspondía y, en febrero de 1984 contabilizó 21 días cuando en realidad eran 23, entre otras imprecisiones.

Resuelto lo anterior, es pertinente resolver lo relativo al retroactivo pensional:

El disfrute de las pensiones de vejez:

Como bien es sabido, es criterio unificado del órgano de cierre de esta jurisdicción, entender que conforme a los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, se requiere la desvinculación formal del sistema general de pensiones para entrar a disfrutar de la pensión (sentencias SL5603 de 2016 y SL1353 de 2019, entre otras).

La interpretación textual de las citadas normas permite colegir que el disfrute de la pensión está supeditado a la desvinculación del régimen, y de ello ha dado cuenta la basta jurisprudencia de la SCLCSJ que indica que la regla general sigue siendo la desvinculación del sistema como requisito necesario para el inicio de ese disfrute de la pensión. Sin embargo, el mismo órgano de cierre ha evidenciado situaciones particulares, en las cuales la interpretación textual conduce a soluciones insatisfactorias en términos valorativos, lo que la ha llevado a la utilización de otras alternativas hermenéuticas para dar solución a esos casos que, por sus particularidades requieren una solución diferente.

Así, por ejemplo, en tratándose de eventos en los cuales la conducta del afiliado denota su intención de cesar definitivamente las cotizaciones al sistema, la alta Corporación ha considerado que la prestación debe ser pagada, aun cuando no se evidencia la desafiliación formal del sistema, ver entre otras las sentencias con radicados 35.605 de 2009 ; 37.798 de 2012; 47.236 de 2015 y la SL5603-2016, con radicación N° 47.236, en la que la Corte reafirma que la intención del afiliado de no seguir vinculado al sistema se puede deducir de varias circunstancias y no necesariamente de la acreditación formal del retiro del sistema.

Ahora, es pertinente advertir que el artículo 13 del Decreto 758 de 1990 establece con claridad que, para la liquidación de la pensión de vejez se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo.

Caso Concreto:

En el presente caso, no existe duda que, el señor MANUEL JOSÉ RAMÍREZ GÓMEZ cumplió los requisitos pensionales (edad y semanas cotizadas) el 23 de marzo de 2013, y que su última cotización la realizó el 19 de septiembre de ese mismo año (fl. 66-), momento para el cual, si bien no se presentó la novedad R de RETIRO, sí se presentó la debida reclamación de la prestación en esa misma fecha, según reza el encabezado de la Resolución GNR 263.382 del 22 de octubre de 2013 (fl. 15), oportunidad en que se dio el cese definitivo en las cotizaciones, y además de ello, se presentó la novedad P, indicativa del cumplimiento de los requisitos pensionales del asegurado, según se puede apreciar en la historia laboral a folio 34 vuelto del expediente.

Así las cosas, tal y como lo concluyó el A quo, al actor se le debió reconocer la prestación desde el 19 de septiembre de 2013, y no desde el 1º de noviembre de 2014 como erradamente lo determinó COLPENSIONES en el acto administrativo de reconocimiento.

En consecuencia, el reconocimiento del retroactivo pensional reconocido desde el 19 de septiembre de 2013 al 30 de octubre de 2014, se encuentra ajustado a derecho, y por ende se confirmará el mismo, al ajustarse debidamente al valor del mínimo legal, teniendo en cuenta que el valor concedido por la reliquidación pensional fue calculado de manera independiente por el A quo.

Ahora, con relación a los intereses moratorios y la inexistencia de la prescripción extintiva de mesadas, esta Sala encuentra que respectivamente dichos asuntos fueron acertadamente resueltos por el A quo, ya que es evidente que al haberse reclamado administrativamente el reconocimiento de la pensión el 19 de septiembre de 2014, los intereses moratorios sobre el valor del retroactivo pensional adeudado se empezaron a causar 4 meses después, de

conformidad al artículo 9 de la Ley 797 de 2003, esto es, a partir del 20 de enero de 2014, y, la prescripción no se configuró al haberse resuelto los recursos a través de un acto administrativo de 2017, habiéndose presentado la demanda en el año 2018, sin que hubieren transcurrido los 3 años de que trata el artículo 151 del CPT y SS y 488 del CST.

En consecuencia, será confirmada la decisión de primer grado en estos aspectos.

Finalmente, en lo relativo a los incrementos pensionales, tema que constituye cargo en apelación por la parte demandante, será confirmado el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de primer grado, sin acoger los planteamientos del recurrente, en tanto, a través de la Sentencia de Unificación SU-140 de 2019, la Corte Constitucional dictó la sentencia de reemplazo a la Sentencia SU-310 de 2017 que fuera anulada mediante Auto 320 de 2018, y se hace imperioso acoger esta postura, que constituye una interpretación jurídica que determina el alcance de una institución derogada orgánicamente con la promulgación del sistema general de pensiones introducido por la Ley 100 de 1993.

En el proceso de tutela que dio origen a esta sentencia unificadora, se acumularon once (11) expedientes, que le sirvieron de sustento a la Corte para unificar la jurisprudencia de dos tesis en torno a la prescriptibilidad de los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

De acuerdo con la sentencia, con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993 entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990 dejaron de existir a partir del mentado 1º de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1º de abril de 1994. En el anterior orden, la Corte encontró que la institución de la prescripción no se

podía predicar respecto de derechos que ya habían dejado de existir para quienes no habían cumplido con las condiciones para pensionarse bajo el Régimen de Prima Media antes del 1º de abril de 1994. Por el contrario, para quienes hubieren cumplido con los requisitos necesarios para pensionarse antes del 1º de abril de 1994 y, por ende, llegaron a adquirir derechos que la Constitución protege, lo que es susceptible de prescripción son los referidos incrementos que no se hubieren cobrado dentro de los tres años anteriores a su causación mas no las correspondientes mesadas pensionales.

También recordó la Corte Constitucional que cargas como las referidas a los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 resultaban contrarias al Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución, introduciendo el principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones.

En el sub examine, además que el actor no fue sujeto de aplicación del Decreto 758 de 1990 por las razones explicadas, aun siéndolo tampoco le resultaban aplicables los incrementos pensionales, ya que es beneficiario del régimen de transición pensional.

Recuerda la Sala que, al tratarse de una sentencia de unificación, que constituye un precedente vertical sobre la materia, dado que proviene de un órgano de cierre, concretamente constitucional, es clara la fuerza vinculante que dicha providencia irradia frente a todos los administradores de justicia incluido este tribunal de distrito judicial, quien no puede apartarse de lo allí resuelto, pues este precedente limita la autonomía judicial, en tanto debe respetarse la postura del superior; y si bien pudiera separarse la Sala de tal precedente, con la motivación rigurosa exigida para ello según lo ha indicado la Corte Constitucional, no encuentra razones para hacerlo, al compartir el criterio indicado por el órgano de cierre constitucional en la sentencia SU 140 de 2019 a que se hizo referencia.

Desde la anterior postura jurídica, es irrelevante para el caso, revisar si la señora EDILMA DEL SOCORRO CARDONA OSORNO dependía económicamente o no del señor demandante. Se trata de un tema de vigencia

normativa: Al actor no le asistió derecho sobre la prestación legal que se invoca, tal y como lo resolvió el juez de primera instancia.

Costas Procesales en 2 Instancia:

En esta instancia se han causado costas procesales a cargo del señor JOSE ARGIRO CARMONA TAPIAS y en favor de COLPENSIONES, las mismas ascienden a la suma de medio SMLMV para 2021.

Sin más asuntos que resolver, pasa la Sala a proferir la decisión de segunda instancia.

VIII. - DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, de fecha y procedencia conocidas, que se conoce en Apelación y Consulta, únicamente en cuanto al valor del retroactivo por reliquidación reconocido en la suma de \$45.150, como suma resultante del reajuste comprendido entre el 19 de septiembre de 2013 y el 31 de diciembre de 2014, para en su lugar condenar a que COLPENSIONES pague la suma de **\$28.030** por el mismo, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR dicha sentencia en todo lo demás.

TERCERO: CONDENAR al señor **JOSÉ ARGIRO CARMONA TAPIAS**, a pagar a **COLPENSIONES** las costas procesales causadas en segunda instancia. Agencias en derecho: Medio SMLMV para 2021, de conformidad a lo expuesto.

CUARTO: En su debida oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

QUINTO: SE ORDENA la notificación por estados de esta providencia, y se autoriza su reproducción virtual a las partes del proceso.

Los Magistrados:


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL
Magistrada

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
MEDELLÍN – SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por estados N °
005 del **18 de Enero de 2021.**

Consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100>