



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Guadalajara de Buga, treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE	Gonzalo Díaz Guevara
DEMANDADA	Colpensiones
TRIBUNAL DE ORIGEN	Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Cali- sala Nueve (09) de Decisión Laboral
JUZGADO DE ORIGEN	Juzgado Dieciocho Laboral del Cto. de Cali
RADICADO	76001-31-05-018-2019-00417-01
TEMAS	Incrementos pensionales por personas a cargo
CONOCIMIENTO	Apelación y consulta
ASUNTO	Sentencia segunda instancia ¹

En la fecha, la Sala Primera de Decisión laboral, conformada por las magistradas CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y su ponente MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA, en aplicación de lo dispuesto en el art.13 de la Ley 2213 de 2022 y la medida de descongestión creada por Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022, profiere sentencia escrita en el proceso promovido por Gonzalo Díaz Guevara contra Colpensiones.

ANTECEDENTES

Gonzalo Díaz Guevara demanda a Colpensiones pretendiendo **i)** se declare tiene derecho a lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990; **ii)** reconocimiento y pago de incremento pensional del 14% por tener a cargo a su cónyuge a partir del 21 de febrero de 2016; **iii)** indexación de la condena; **iv)** costas del proceso².

Fundamentó sus pretensiones en que el extinto ISS le reconoció pensión de vejez a partir del 1 de junio de 2009, mediante resolución 3834 del mismo año. La prestación fue reconocida bajo los parámetros del art.1 de la Ley 33 de 1985, por remisión del art. 36 de la Ley 100 de 1993. Contrajo matrimonio con Mariela de Jesús Ramírez Izquierdo, con quien convive de forma continua e ininterrumpida hace 40 años. Suministra vivienda, vestuario y alimentación a su cónyuge, quien no recibe pensión ni renta alguna. Reclamó administrativamente lo pretendido en la demanda, siendo negada su petición en comunicación BZ2017_3333817-0853173³.

¹ No 54 Control estadístico

² 01ExpedienteDigitalizado. Fl. 5

³ 01ExpedienteDigitalizado. Fl. 4/5

Colpensiones se opuso a las pretensiones de la demanda. LA Ley 33 de 1985, con base en la cual se reconoció pensión de vejez al demandante, nunca contempló incrementos pensionales por personas a cargo, y de haberse reconocido la pensión en atención a lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990, habrá de entenderse que el beneficio desapareció de la vida jurídica, al no formar parte de las prestaciones de Ley 100 de 1993. Excepcionó: inexistencia de la obligación y carencia de derecho, cobro de lo no debido, prescripción y buena fe⁴.

Sentencia de Primera Instancia⁵

El 25 de junio de 2020, el Juzgado Dieciocho Laboral del Cto. de Cali profirió sentencia mediante la cual declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y carencia del derecho; absolvió a la pasiva de las pretensiones invocadas en su contra y condenó en costas a la demandante, fijando agencias en derecho la suma de \$438.901.

Recurso de apelación

Inconforme con la decisión, la parte **demandante**⁶ la recurrió en apelación. No hay razones para negar las pretensiones, toda vez que dentro de la demanda y los fundamentos que allí se manifiestan, es claro que tiene derecho al incremento pensional. Solicita se revoque la sentencia, pues se trata de un derecho adquirido, cierto, no discutible y efectivo.

Alegatos de conclusión en esta instancia

Una vez corrido el traslado para alegar en esta instancia⁷, sólo fue descorrido por **la activa**, quien se ratifica en los argumentos expuestos en la apelación, agrega que el demandante es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, y por tanto, es acreedor al incremento pensional por persona a cargo, además demostró la dependencia económica de su cónyuge⁸.

CONSIDERACIONES

La competencia de la Sala está dada por los arts.66, 66A del CPTSS, respecto de los puntos objeto de apelación.

El *problema jurídico* se restringe a determinar si al demandante le asiste derecho reconocimiento y pago de incrementos pensionales por tener a cargo a Mariela de Jesús Ramírez Izquierdo.

⁴ 01ExpedienteDigitalizado. Fls. 60/65.

⁵ 08ExpedienteElectrónico. Fls.21/23

⁶ 07Aud244. Minuto: 22:54

⁷ 06AutoAdmiteCorreTraslado0182019417

⁸ 07AlegatosDte01820190041701

No se pronunciará la Sala en torno a la norma con base en la cual se reconoció la pensión de vejez al demandante, y si debió efectuarse el referido reconocimiento en atención a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en atención a que no es objeto del recurso de apelación, limitándose el mismo a la inconformidad presentada en torno a los incrementos pensionales por personas a cargo.

Incrementos pensionales por personas a cargo/vigencia

Dispuso el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que las pensiones de vejez e invalidez se incrementarán "a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario y, b) En un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión".

Por su parte, el artículo 22 de la misma norma, estableció en lo que interesa, que "los incrementos de que trata el artículo anterior no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce el Instituto de Seguros Sociales y el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen"

Si bien de acuerdo con reiterados pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, tales como la sentencia del 5 de diciembre de 2007, radicado 29.751, que a su vez remite a la sentencia del 27 de julio de 2005 radicado 21.517 se venía sosteniendo que a pesar del inicio de la vigencia del actual Sistema Pensional los incrementos pensionales por personas a cargo previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 están vigentes para quienes se les aplica el mencionado acuerdo, no es menos cierto que esta interpretación ha perdido su sustento al haberse proferido la sentencia SU-140 de 2019 por la H. Corte Constitucional, en la cual se determinó: "*salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015*".

Precisó la Corporación en dicha providencia

"6.6. No sobra señalar que dicho derecho de incremento pensional al 14% para quienes cumplieron con los requisitos para acceder al derecho de pensión antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 se encuentra reservado para quienes, en el momento de cumplir con tales requisitos, tuvieran cónyuge o compañera o compañero a cargo y mientras continúen teniéndolo".

En ese mismo sentido, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2061-2021 precisó:

“(...) En relación con los incrementos pensionales por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, basta decir que esa norma fue objeto de derogación orgánica, en virtud de la expedición de la Ley 100 de 1993 y resulta incompatible con el artículo 48 de la CN, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia CC SU-140-2019:

[...]

En efecto, como se ha explicado a lo largo de esta providencia, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante el Decreto 758 de ese mismo año, dejó de existir con ocasión de la derogatoria tácita que sobre este implicó expedición de la Ley 100 de 1993. Como se señaló bajo el numeral 3 supra, con dicha Ley 100 el Legislador previó una nueva regulación integral de la generalidad del sistema de seguridad social, incluyendo para el caso que ahora ocupa a la Corte, dicho sistema en su dimensión pensional. Tal derogatoria, además de estar respaldada por la doctrina especializada (ver supra 3.2.2.), ha sido respaldada por la propia Corte a través de la línea jurisprudencial que se esbozó bajo el numeral 3.2.3 supra y suficientemente explicada a la luz del particular objeto del régimen de transición que previó el artículo 36 de la mentada Ley 100 (ver supra 3.2.8-3.2.11). [...] (...)”

Como consecuencia de lo anterior, adoptando la postura del órgano de cierre constitucional en sede acción de tutela, una vez analizada la documental allegada con el escrito de demanda, se tiene que al señor Díaz Guevara le fue reconocida pensión de vejez mediante resolución No. 3834 del 16 de junio de 2009, a partir del 1 de junio de 2009⁹, en atención a lo dispuesto en el art. 1 de la Ley 33 de 1985 la cual nunca contempló el pago de los incrementos pensionales por personas a cargo que se deprecian de la demandada.

Implica lo anterior, la **confirmación** de la sentencia venida en apelación, sin que se haga necesario continuar con el análisis de vigencia de la norma que consagró los incrementos por personas a cargo, en relación con el demandante.

Excepciones de fondo

Se entienden implícitamente resueltas las excepciones formuladas por la pasiva al oponerse a las pretensiones de la demanda.

COSTAS

Sin costas en esta instancia. De no haberse recurrido en apelación la sentencia de primera instancia, se hubiera remitido en Consulta por ser totalmente adversa a las pretensiones del demandante, y así se hubiera conocido por la Sala.

⁹ 01ExpedienteDigitalizado. Fl. 18/20

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 25 de junio de 2020.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Remítase a la secretaria del H. Tribunal de Cali para su notificación.

Las Magistradas,


MARIA GIMENA CORENA FONNEGRA


CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
(en ausencia justificada)