

**TRIBUNAL SUPERIOR**  
**DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA**  
**SALA LABORAL**

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR BENITO GARCÍA MARTÍNEZ Y BERNARDO GALINDO contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES. Radicado No. 25290-31-03-002-2016-**000281**-02.

Bogotá D.C., quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020).

Como lo establece el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, se emite la presente sentencia de manera escrita. Se decide la apelación de los demandantes contra el fallo proferido el 9 de marzo de 2020 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá – Cundinamarca.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme a los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

**SENTENCIA**

- 1.** Los demandantes de manera conjunta solicitan se condene a Colpensiones al pago del incremento en un 14% de todas y cada una de las mesadas causadas desde el momento de reconocimiento de sus pensiones, junto con el retroactivo, indexación, intereses moratorios y las costas procesales incluyendo las agencias en derecho.
  
- 2.** A través de escrito de demanda presentado el 8 de agosto de 2016 (fl. 44), manifestaron lo siguiente: en relación con el señor **Benito García Martínez** se precisó que este y la señora Luz Marina Ramírez contrajeron matrimonio religioso el 15 de febrero de 1975, vínculo que

en la actualidad se encuentra vigente, que en esa unión procrearon 5 hijos, que él se encargó del sustento económico mientras que su esposa se dedicó al cuidado del hogar y los hijos, sin que la última haya desarrollado una actividad económica productiva independiente, no recibe pensión y su mínimo vital siempre ha estado ligado al ingreso devengado por su esposo quien es ahora pensionado; agrega que ella es su beneficiaria en el sistema general de seguridad social en salud; relata que le fue reconocida la pensión de vejez a través de la R. No. 1185 del 19 de septiembre de 2011 con una mesada pensional por valor de \$866.135, bajo el régimen de transición en aplicación del A. 049 de 1990, afirma que el 28 de marzo de 2016 presentó derecho de petición ante Colpensiones solicitando el reconocimiento del incremento de su mesada pensional en un 14% por cónyuge, sin embargo el mismo fue negado mediante oficio BZ2016\_2882561-0746827 con el argumento que la pensión fue reconocida después del 1º de abril de 1994 y que la Ley 100 de 1994 no lo contempla. En relación con el señor **Bernardino Galindo**, manifestó que contrajo matrimonio religioso con la señora Blanca Nieve Gallo Hernández el 20 de enero de 1973, vínculo que aún se encuentra vigente, señala que tuvieron tres hijos, que su esposa se ha dedicado al trabajo de ama de casa y crianza de los hijos, que alguna vez tuvo un contrato pero que en casi toda su vida no ha desarrollado una actividad económica que le genere ingresos, que ella es su beneficiaria en salud, que no percibe ninguna renta o pensión; relata que la accionada a través de la R. 129042 del 16 de diciembre de 2010 le reconoció la pensión de vejez en cuantía de \$613.890, con fundamento en el art. 36 de la Ley 100 de 1993 y en aplicación del A. 049 de 1990 aprobado por el D. 758 de 1990, es decir bajo el régimen de transición; señala que el 10 de junio de 2015 presentó derecho de petición solicitando el incremento de su mesada pensional por cónyuge a cargo, no obstante esta solicitud le fue negada, también con el argumento de que la pensión fue reconocida con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y por lo tanto no es procedente, ya que dicha normativa no consagra tal beneficio (fls. 44 a 52).

- 3.** El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá, mediante auto de fecha 22 de agosto de 2016 admitió la demanda, y ordenó notificar a la demandada y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fl. 53); las diligencias de notificación se cumplieron como se observa a folios 54 y ss.
- 4.** La demandada Colpensiones contestó la demanda el 21 de noviembre de 2016 con oposición a las pretensiones, por cuanto a su parecer no existe la obligación de reconocer los incrementos pensionales solicitados, pues resulta imperativo el cumplimiento de los requisitos legales establecidos en el literal b del art. 21 del A. 049 de 1990, además que los incrementos pensionales no hacen parte de los derechos protegidos por el régimen de transición estipulado en el art. 36 de la Ley 100 de 1993 al no formar parte de la pensión. En su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó: prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas, solicitud de reconocimiento oficioso de excepciones (fls. 63 a 68).
- 5.** El juzgado de primera instancia mediante auto del 8 de marzo del 2017 tuvo por contestada la demanda por parte de Colpensiones (fl. 77).
- 6.** La vinculada Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no intervino en el proceso.
- 7.** El despacho de primer grado mediante auto del 7 de febrero de 2018 citó a audiencia de que trata el art. 77 del CPTSS para la hora de las 9 am del día 16 de julio de 2018, que se llevó a cabo el día que correspondía (fls. 82 a 89); el 21 de enero de 2019 se adelantó la primera audiencia de que trata el artículo 80 ibídem (fls. 96 a 101); mediante auto del 28 de octubre de 2019 se programó la continuación de esta última audiencia para el día 9 de marzo del 2020 (fl. 121)
- 8.** El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá en sentencia proferida el 9 de marzo de 2020 negó las pretensiones de la demanda

y condenó en costas a los demandantes incluyendo por concepto de agencias en derecho la suma de \$700.000.

**9.** Inconforme con lo decidido los demandantes apelaron, así: “ (...) *Este servidor en uso de los atributos presento recurso de apelación contra la sentencia proferida en esta instancia en ocasión a que en esta discordancia contra el fallo proferido toda vez que se está desconociendo un derecho plenamente adquirido por mis poderdantes y lo cual ha sido contemplado en diferentes manifestaciones realizadas por la misma Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en donde por principio de favorabilidad, por principio de igualdad y en ocasión a que mis prohijados se pensionaron, si bien es cierto posterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 del 93, así mismo conservaron todos los derechos y prebendas de la Ley anterior en ocasión a que estaban cobijados por el régimen de transición, por estos motivos solicito se conceda el recurso de apelación para que en segunda instancia se modifique el sentido del fallo, se contemplen los derechos reclamados de acuerdo a las leyes preexistentes legalmente autorizadas y de acuerdo a los principios fundamentales aplicables para el caso, tratándose que es un asunto que tiene que ver con el mínimo vital de un grupo familiar, de unos grupos familiares y en donde se llenan en pleno los requisitos para poder acceder a dicho derecho...*”

**10.** El expediente fue recibido en esta Corporación de manera digital, tan solo el 10 de septiembre de 2020, admitiéndose el recurso de apelación mediante auto del 15 de ese mes y año.

**11.** Luego, en atención a la reanudación de términos judiciales y conforme lo establecido en el Decreto 806 de 2020, con auto del 22 de septiembre de 2020 se corrió traslado a las partes para presentaran sus alegatos de conclusión, no obstante, los demandantes guardaron silencio al respecto.

**12.** La entidad demandada allegó escrito correspondiente en el que ratificó los argumentos expuestos en la contestación de demanda; señaló que si bien los actores son beneficiarios del régimen de transición, tal circunstancia “no los hace acreedores del incremento pensional del 14%, como tampoco que cumplan los requisitos para obtener este beneficio, como la dependencia económica de su cónyuge, pues estos incrementos consagrado en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990 literal b) quedaron derogados orgánicamente con los artículos en los artículos 36, 283, 289, de la ley 100 de 1993”, por lo que “debe concluirse que el artículo 21 del decreto 758 de 1990, no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho pensional con

*posterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993 y solo será procedente para aquellas personas que hubiera consolidado su status pensional con anterioridad al 1 de abril de 1994, y en el caso en estudio tenemos que los demandantes BENITO GARCIA MARTINEZ y BERNARDINO GALINDO adquirieron el status pensional en septiembre de 2011 y diciembre de 2010 respectivamente, por lo que no los hace acreedores de dicho beneficio”.*

## **CONSIDERACIONES**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio del punto de inconformidad planteado por los recurrentes al momento de interponer y sustentar su recurso de apelación ante el juez, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tal materia, sin que le sea permitido abordar temas distintos de estos.

Así las cosas, se tiene que los problemas jurídicos por resolver son: i) determinar si a los demandantes le asiste derecho o no a recibir el incremento pensional del 14% sobre su pensión de vejez por tener a cargo a sus cónyuges, en atención que dicha prestación le fue reconocida en vigencia de la Ley 100 de 1993 y ii) sí para estos casos es aplicable el régimen de transición establecido en el art. 36 de la Ley 100 de 1993.

No es materia de discusión que a los actores les fue reconocida la pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros sociales -hoy Colpensiones- en el caso de señor Benito García Martínez mediante Resolución 118500 del 19 de septiembre de 2011 efectiva a partir del 1º de septiembre de 2011 en cuantía de \$866.134 notificada el 11 de noviembre de 2011 (folios 16 y 17); y con relación al señor Bernardino Galindo mediante R. 129042 del 16 de diciembre de 2010 efectiva a partir del 1º de diciembre de 2010 en cuantía de \$613.890 (fls. 39 y 40), en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, por ser beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 como se desprende de tales actos administrativos (fls. 11 a 13); de igual forma, no se discute que elevaron reclamación administrativa ante Colpensiones el 28 de marzo de 2016 (fl. 18 y 19) y 10 de junio del 2015 (fls. 41 y 42), respectivamente, solicitando los

incrementos que se reclaman en la demanda, pues dichas situaciones fácticas se encuentran acreditadas en el plenario con la prueba documental idónea, además que no fueron objeto de discusión porque así lo aceptó la demandada en su contestación de demanda.

El a quo al proferir su decisión consideró: “(...) Frente al estudio del caso en concreto, se tiene que como se indicó anteriormente al señor Benito García Martínez según el documento que obra al fl. 17 del expediente el extinto ISS le reconoció pensión de vejez mediante R. 118500 del 19 de septiembre de 2011 con fecha efectiva a partir del 1º de septiembre de 2011; igualmente al señor Bernardino Galindo la misma entidad le reconoció pensión de vejez mediante R. 129042 del 16 de diciembre de 2010 con fecha efectiva a partir del 1º de diciembre del 2010; prestación que les fue reconocida a los demandantes en vigencia y con fundamento en lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 que se repite empezó a regir a partir del 1º de abril de 1994, si bien se aplicó el régimen de transición contenido en el art. 36 de la Ley 100 del 93 esta norma fue tomada en cuenta para aplicar la edad el número de semanas requeridas y el monto de la pensión, pero no se aplicó en forma autónoma e independiente el A. 049 de 1990 por cuanto los demandantes adquirieron el derecho a la pensión una vez entró en vigencia la Ley 100 de 1993 según se extrae de los citados actos administrativos, a través de los cuales le fue reconocida la pensión de vejez, y el art. 21 del A. 049 de 1990 que consagra los referidos incrementos por personas a cargo, fue derogada al entrar a regir la Ley 100 del 93, es decir que para que tuviera derecho a aquellos incrementos era necesario que el pensionado hubiera adquirido el derecho cumpliendo todos los requisitos de edad semanas cotizadas en vigencia de dicho acuerdo, es decir se reitera antes de que entrara a regir la Ley 100 del 93, no importara si la reclamación la hiciera en fecha posterior al 1º de abril de 1994, pero se insiste que hubiera cumplido los requisitos antes de que entrara a regir la nueva ley que reguló el sistema de seguridad social integral y más específicamente en el tema de pensiones... (...) Lo anterior a pesar de que los demandante acreditaron entonces a través de prueba testimonial idónea, en el caso del señor Benito García pues no desconoce el juzgado que los testigos Carlos Julio Acevedo Mancipe, Luz Marina Ramírez y Edgar Caicedo, aseguraron que conocían a la cónyuge del demandante, en el caso de la señora Luz Marina Ramírez, corrijó indicó ser la cónyuge del demandante los otros dos testigos, Carlos Julio Acevedo y Edgar Caicedo pues enfatizaron en que les constaba sobre la dependencia económica de la cónyuge del citado actor; en el mismo sentido los señores José Gallo Hernández, María Elvia Buitrago y Blanca Nieves Gallo también rindieron declaración en cuanto al señor Bernardino Galindo el demandante frente al hecho que no desconoce el juzgado frente a la dependencia económica de su cónyuge, quienes ha durado casado este demandante al igual que el anterior durante largos más de 40 años, que siempre ha dependido, que no tienen ingresos adicionales sin embargo considera el juzgado que estas pruebas serían aplicables para el evento en que la pensión se insiste hubiera sido reconocida a los actores en vigencia total del A. 049 del 90 en su art. 21.”

El artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 señala que las pensiones de invalidez y vejez se incrementarán *"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". "Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal"*.

Por su parte, el artículo 22 *ibídem* preceptúa que tales incrementos *"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. El Director General del ISS establecerá los mecanismos necesarios para su control"*.

Respecto a la vigencia de los citados incrementos con posterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa en señalar que pese a que dicha normativa no hizo mención expresa de los incrementos por personas a cargo que venían siendo reconocidos en el régimen de prima media de conformidad con lo dispuesto en los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de esa anualidad, ello no implica que los hubiera desaparecido o derogado, máxime cuando el artículo 289 de la Ley 100, no lo hizo expresamente, y tampoco de manera tácita. Al respecto, en sentencia del 5 de diciembre de 2007, radicación 29751, dicha Corporación, **señaló:** *"...Si bien es cierto en los artículos 34 y 40 de la Ley 100 se reguló el tema concerniente al monto de la pensión de vejez y la de invalidez de origen común, ello no significa que al dejar de contemplar la nueva ley de seguridad social los incrementos por personas a cargo, éstos hubieren desaparecido (...) máxime que su artículo 289 efectivamente no los derogó expresa ni tácitamente, sobre todo para los casos en que sea pertinente la aplicación del Acuerdo ISS 049 de 1990, pues aquellos no resultan contrarios ni riñen con la nueva legislación que salvaguarda los derechos adquiridos, a lo que se suma el inciso 2° del artículo 31 de la mencionada Ley 100, señala que eran aplicables al régimen de prima media con prestación definida, "las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros sociales, con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en esta ley"..."*

De conformidad con lo anterior, es claro que tales incrementos mantienen su vigencia, ya que no van en contravía de la nueva legislación, y su aplicación opera ya por derecho propio, ora por transición del aludido

acuerdo (CSJ- SL, sentencia del 27 de julio de 2005, radicación 21517, reiterada en el radicado 36345 del 10 de agosto de 2010).

Aunado a lo anterior, la Sección Segunda Subsección "A" de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia del 16 de noviembre de 2017, denegó la nulidad de los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por medio del Decreto No. 758 de 1990 y negó su desaparición del ordenamiento jurídico con la expedición de la Ley 100 de 1993, y aclaró que a quienes les sea reconocida la pensión de vejez o de invalidez con fundamento en la Ley 100 de 1993, es decir, los beneficiarios de la misma, no tienen derecho a los incrementos de que trata el Acuerdo 049 de 1990.

Ahora, el Acto Legislativo 01 de 2005 nada dijo acerca de la pérdida de vigencia de los referidos incrementos pensionales ni la improcedencia de los mismos, y por el contrario en el inciso 2º del párrafo transitorio 4º señaló que *"Los requisitos y **beneficios** pensionales para las personas cobijadas por este régimen (el de transición) establecido en la Ley 100 de 1993, serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen"* - **negrilla fuera de texto**-, sin que en esta última normativa los hubiese derogado, como ya se explicó. Mas en todo caso el nacimiento del derecho pensional de que trata este proceso fue anterior a la expedición de dicha norma.

De otro lado, por el simple hecho de que al afiliado se le reconozca la pensión de acuerdo con los presupuestos del Acuerdo 049 de 1990 y en aplicación del régimen de transición, es posible conceder los incrementos pensionales establecidos en esa misma normativa, al margen de que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 solo haya conservado para efectos pensionales, requisitos de normas anteriores: edad para pensionarse, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez y así lo tiene aceptado la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, por lo que resulta desatinado el argumento del juzgador de instancia, pues bastaba con que a los actores se le reconociera su prestación económica de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990, para ser beneficiario del incremento, circunstancia que quedó demostrada, pues

el extinto ISS reconoció las pensiones de vejez con fundamento en la referida disposición legal.

Así las cosas, para el reconocimiento del incremento por cónyuge a cargo para las personas beneficiarias del régimen cuya pensión se reconozca con base en el Acuerdo 049 de 1990, deben demostrarse dos circunstancias: *i)* Que dependa económicamente del pensionado; y *ii)* Que no disfrute de pensión.

En torno a acreditar tales requisitos, en el caso del señor **Benito García Martínez** obra fl. 5 registro civil de matrimonio del 15 de febrero de 1975 en donde se comprueba que la señora Luz Marina Ramírez es su esposa; a folio 13 certificado de la Nueva EPS donde esta última persona se registra en calidad de beneficiaria, lo que también se evidencia el carné del extinto Seguro Social -Sistema General de Seguridad Social en Salud- donde aparece la señora Luz Marina como su beneficiaria (fl. 14); así como las declaraciones juramentadas de los señores Edgar Caicedo y Carlos Julio Acevedo Mancipe, quienes al unísono manifestaron que el señor Benito García Benítez es el que proporciona todo lo necesario a su señora esposa para su bienestar y manutención, ambas con fecha del 4 de agosto del 2016 (fls. 19 y 20) y rectificaron sus dichos al rendir sus testimonios.

Respecto a **Bernardino Galindo** obra a folio 22 registro civil de matrimonio donde consta su unión marital con la señora Blanca Nieves Gallo Hernández el 20 de enero de 1973; certificado de afiliación beneficiario de la EPS Saludcoop donde consta que la señora Blanca Gallo es su beneficiaria (fl. 38); así como las declaraciones juramentadas de los señores José Gallo Hernández y María Elvia Buitrago de Gallo de fecha 17 de junio de 2016, quienes al unísono manifestaron en la declaración extraprocesal que la señora María Buitrago depende económicamente del señor Bernardino Galindo quien es la única persona que vela por su salud, alimentación, vestido, vestuario, bienestar social y moral (fl. 43), y rectificaron sus dichos al rendir sus testimonios.

Se escucharon las declaraciones de parte de los demandantes quienes se mantuvieron, cada uno de manera individual, en lo informado en el escrito de demanda, manifestando que sus esposas se han dedicado al hogar y que dependen económicamente de ellos, sin que hayan brindado alguna información adicional que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas a ellos o que favorezcan a la demandada, conforme lo establece el numeral 2º del art. 191 del CGP.

También comparecieron al proceso las esposas de los demandantes aduciendo:

La señora Blanca Nieve Gallo Hernández, esposa de Bernardino Galindo, quien dijo que nunca se han separado, que el hogar lo sostiene Bernardino con lo que gana de la pensión o con lo que el ganaba en su trabajo; que ella no ha trabajado por que ha sido muy enferma y ha tenido cáncer 2 veces; que ella depende económicamente de su esposo; que ella no es pensionada, y es beneficiaria de su esposo en el régimen de salud.

La señora Luz Marina Ramírez, esposa de Benito García, quien dijo que Benito era el que sostenía el hogar, que ella no ha trabajado por que tuvieron 5 hijos y se ha dedicado al hogar, y no hizo cotizaciones a pensión, que depende económicamente de él, es beneficiaria de Benito en el Régimen de Seguridad Social en Salud.

Lo cierto es que el juzgador de instancia también pudo visualizar estas circunstancias, por lo que es dable entender que se cumplen con los requisitos legales, y en ese sentido, al encontrarse acreditados los supuestos fácticos consagrados en el Acuerdo 049 de 1990 en relación con las compañeras de los solicitantes, resultaría procedente el reconocimiento del incremento pensional pedido.

Sin embargo, en lo que tiene que ver con la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, y que debe ser estudiada, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha considerado que la exigibilidad de tal beneficio está supeditada al reconocimiento de la pensión de vejez o

invalidez según sea el caso, y siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en la ley, por lo que el derecho nace y es exigible con el reconocimiento de la pensión, y es a partir de esa fecha en que se empieza a contar el término prescriptivo (sentencias CSJ SL9638-2014, SL1585-2015, SL2645-2016 y SL21388-2017).

Para efectos de determinar si el incremento solicitado por los pensionados se encuentra prescrito, de acuerdo con lo previsto en el artículo 151 del CPTSS, se tiene que la pensión en el caso de señor Benito García Martínez se le reconoció mediante Resolución 118500 del 19 de septiembre de 2011, notificada el 11 de noviembre de 2011, y con relación al señor Bernardino Galindo mediante Resolución 129042 del 16 de diciembre de 2010 (fls. 39 y 40); de igual forma elevaron reclamación administrativa ante Colpensiones el 28 de marzo de 2016 (fl. 18 y 19) y 10 de junio del 2015 (fls. 41 y 42), respectivamente y la demanda fue presentada el 8 de agosto de 2016 (fl. 44), teniendo en cuenta que las pensiones fueron reconocidas en 2011 y 2010 para cada caso en particular, los demandantes contaban hasta el 2014 y 2013 para interponer su demanda y no lo hicieron, y las reclamaciones administrativas efectuadas en el 2016 y 2015 no tiene la virtualidad de interrumpir la prescripción por extemporánea; por lo que es claro que el beneficio de los incrementos pensionales aquí deprecados se encuentra prescrito.

Es cierto que la Corte Constitucional en sentencia SU 310 del 10 de mayo de 2017 sostuvo que tales incrementos al igual que el derecho a la pensión que es el que les da origen, no prescriben con el paso del tiempo, por ser esta la interpretación más favorable a los intereses de los trabajadores pensionados, sin embargo, mediante Auto 320 del 23 de mayo de 2018 dicha Corporación declaró la nulidad de aquella sentencia por no haberse contrastado el principio in dubio pro operario consagrado en el artículo 53 de la Carta Política con las disposiciones que adicionaron el artículo 48 Superior con ocasión del Acto Legislativo 01 de 2005; y en ese sentido, la Corte Constitucional expidió en reemplazo de la sentencia anulada, la sentencia SU-140 de 2019, en la que dispuso que los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron del

mundo jurídico desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (derogatoria orgánica), y sólo conservan efectos ultractivos para aquellos casos en que los referidos derechos nacieron y por ende, tienen la vocación de subsistir, mientras su fuente jurídica estuvo vigente dentro del ordenamiento, es decir, para quienes adquirieron su derecho de pensión antes de la vigencia de la citada ley; y concluyó que *“el derecho de incremento pensional del 14% por cónyuge o compañera o compañero a cargo no prescribe para quienes completaron los requisitos de pensión antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993- lo cual, se reitera, sucedió el 1º de abril de 1994-“*. Y agregó que *“Lo que prescribe son las mesadas pensionales ya causadas, precisando de todos modos que, conforme a la ley, tal prescripción se interrumpe con la presentación de la demanda respectiva. Ciertamente, el incremento de 14% tiene una naturaleza sui generis tratándose de la pensión de jubilación y, por tanto, a pesar de no formar parte integrante de la pensión, le aplica la regla que indica que el derecho no prescribe sino las mesadas pensionales a reclamar, en tanto que el artículo 22 del Decreto 758 de 1990 dispone que “el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen”*.

Este Tribunal, sin embargo, acoge los criterios del máximo organismo de la jurisdicción ordinaria laboral, por ser el órgano de cierre de esta jurisdicción, en el sentido de que los incrementos perviven para aquellos a los se conceda la pensión en virtud del Acuerdo 049 de 1990, pero los mismos prescriben si no se reclaman dentro de los tres años siguientes al otorgamiento del derecho pensional; y en ese sentido, la Sala se aparta de lo dispuesto por la Corte Constitucional en Sentencia SU 140 de 2019 frente a la derogatoria orgánica del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, se confirma la sentencia de primera instancia, pero por lo acá considerado y se declarara probada la excepción total de prescripción.

Sin costas en esta instancia, pues aunque los demandantes tuvieron razón en su recurso, de todas formas se confirma la sentencia por las razones aquí expuestas.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** por las razones acá expuestas, la sentencia proferida el 9 de marzo de 2020 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral promovido por BENITO GARCÍA MARTÍNEZ y BERNARDO GALINDO contra COLPENSIONES, conforme lo dicho en la parte motiva.

**SEGUNDO. DECLARAR** probada totalmente la excepción de prescripción frente al derecho reclamado.

**TERCERO:** Sin costas en esta instancia.

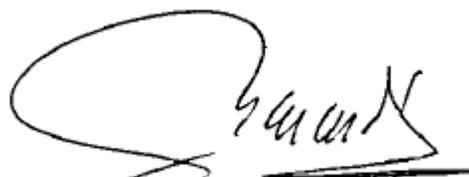
**CUARTO: DEVOLVER** el expediente digital al juzgado de origen.

**LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN EDICTO. ENVÍESE COPIA DE ESTA PROVIDENCIA AL CORREO ELECTRÓNICO DE LOS APODERADOS DE LAS PARTES, Y CÚMPLASE,**



**EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

Magistrado



**JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**

Magistrado



**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**

Magistrada

**SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA**

Secretaria