



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN

Medellín - Antioquia, diecinueve (19) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA							
RADICADO	05001	41	05	001	2019	00299	01
PROCESO	CONSULTA No. 005 de 2021						
DEMANDANTE	OSCAR PALACIO IBARRA						
DEMANDADA	COLPENSIONES						
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 066 de 2021						
PROCEDENCIA	Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales						
TEMAS	Intereses Moratorios- Incrementos Pensionales						
DECISIÓN	CONFIRMA						

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Teniendo en cuenta que en la **Sentencia C-424 del 8 de julio de 2015**, proferida por H. Corte Constitucional, en su parte resolutive estableció que también serán consultadas ante el correspondiente superior funcional, la sentencias de única instancia cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario; y en su parte motiva argumento que cuando el fallo sea proferido en única instancia por los jueces municipales de pequeñas causas será remitido al juez laboral del circuito o al civil del circuito a falta del primero, **el JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO LABORAL DE MEDELLÍN**, obrando de conformidad con el artículo 82 del Código de Procedimiento Laboral y el artículo 15 del Decreto de 2020, se constituyó en Audiencia Pública con el fin de realizar la Audiencia de Fallo en este proceso ordinario de única instancia en sede consulta, que inició ante el Juzgado Primero de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, el señor **OSCAR PALACIO IBARRA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**, mediante demanda presentada el 10 de abril de 2019.

Tramitado el proceso en el número de audiencias permitidas por la ley, sin que se observare causa o motivo que pueda dejar sin efecto lo hasta aquí actuado, realizada en debida forma la reclamación administrativa, así como cumplidos los presupuestos procesales para dictar sentencia de mérito, a la hora señalada, la suscrita Juez procede a dictar la providencia respectiva, la cual queda en los términos siguientes:

LA DEMANDA

Lo que se pretende

Que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones- a reconocer y pagar al demandante los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 por el reconocimiento tardío de la pensión de vejez, desde el 27

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA

DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA

DEMANDADA: COLPENSIONES

Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

de julio de 2009 hasta el 31 de octubre de 2011; así mismo que se condene al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales del 14% por cónyuge a cargo; indexación de las condenas, y costas y agencias en derecho.

Los Hechos

De la respectiva demanda se pueden extractar los siguientes hechos:

Que el señor Oscar Palacio Ibarra solicitó el 25 de octubre de 2010 al ISS el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, y la entidad no dio respuesta; que nuevamente realizó solicitud de reconocimiento de la pensión el 14 de marzo de 2011, y mediante Resolución 115101 del 19 de septiembre de 2011 el ISS hoy Colpensiones le reconoció al señor Oscar Palacio Ibarra la pensión de vejez a partir 27 de junio de 2009 en cuantía de \$1.904.299.

Que el señor Oscar Palacio Ibarra convivió con la señora Magdali Correa Torres desde el 17 de enero de 2003, durante aproximante 12 años, y el 6 de julio de 2015 decidieron contraer matrimonio en la Notaria 30 del Circuito de Medellín; que la señora Magdali depende económicamente del demandante pensionado, pues no trabaja y no recibe ningún tipo de pensión, y por ello éste se hace cargo de su alimentación y vestuario y la tiene la afiliación a la EPS desde el 1° de octubre de 2011.

Que el 13 de noviembre de 2018 el señor Oscar Palacio Ibarra solicitó el incremento de su prestación económica de pensión de vejez en el 14% por contar con compañera a cargo, además solicitó los intereses moratorios por no haberle reconocido a tiempo su prestación económica de vejez.

Por ultimo indica que mediante Resolución 2019_2540624 del 13 de noviembre de 2018 Colpensiones le contestó indicándole que no eran procedente dicho incremento por cuanto desaparecieron de la vida jurídica a partir del 1° de abril de 1994; y en cuanto a los intereses que no eran procedentes dado que no había operado por parte de la administradora un retraso injustificado para el pago de la prestación.

FUNDAMENTO DE DERECHO

Artículos 48 y 53 de la Constitución Política; artículos 21 y 22 del Decreto 758 de 1990; artículos 1, 2 y 6 del CPL y S.S., y artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 14 de diciembre de 2020, notificado por Estados del 15 de diciembre de 2020, se avoco conocimiento del presente proceso en sede de Consulta, y de conformidad con el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, se corrió traslado a los apoderados por el término de cinco (5) días para que presentaran de formar escrita y a través de los medios digitales sus respectivos alegatos de conclusión.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA
DEMANDADA: COLPENSIONES
Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

POSICIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

La apoderada de la entidad demandada al responder los hechos de la demanda, indico no le consta lo de la primera reclamación, pues no hay prueba documental que lo sustente; acepta como cierto el hecho del reconocimiento de la pensión mediante Resolución 115101 de 2011; que no le consta lo de la convivencia antes del matrimonio, y acepta éste de acuerdo con el Registro Civil de Matrimonio; no le consta lo de la dependencia económica pues hace parte del fuero interno y familiar, y deberá probarse; y acepta como ciertos lo relacionado con la reclamación y su respuesta, de conformidad con la Resolución SUB 36582 de 2019.

Se opuso a la prosperidad de la pretensión de los intereses moratorios, ya que la entidad n ha incurrido en ninguna tardanza injustificada en el pago de la mesada pensional con posterioridad a su reconocimiento; y también se opone la pretensión de los incrementos pensionales, pues indica que desaparecieron del ordenamiento jurídico con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Presentó como excepciones de mérito las que denominó: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR INTERESES MORATORIOS, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR INCREMENTOS POR PERSONA A CARGO, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, IMPROCEDNCIA DE LA INDEXACION DE LAS CONDENAS, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, COMPENSACION Y PAGO.

PRUEBAS ALLEGADAS

La parte demandante arrió al proceso los siguientes documentos: Copia de la Resolución 11511 del 19 de septiembre de 2011, Copia de la Resolución SUB 36582 del 12 de febrero de 2019, Declaración Extrajuicio de Convivencia; Formato de Solicitud de Prestaciones radicado el 13 de noviembre de 2018; Certificación Nueva EPS, Copia de la cédula del demandan y de su cónyuge, y Copia Registro Civil de Matrimonio (Documentos obrantes a folios 11 a 23 del Expediente Físico, el digital no está foliado)

La entidad demandada allegó en medio magnético el expediente administrativo de la demandante (Sin embargo, este no reposaba en el expediente digital, y una vez solicitado al Juzgado de Origen se envió en un formato RAR, el cual no fue posible de visualizar)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas de Medellín, mediante Sentencia del 27 de agosto de 2020, declaró probada la excepción de prescripción; y absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones de la demanda.

El Juez de Instancia argumento su decisión indicando que los intereses de mora se encuentran consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, resaltando algunas sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, concretamente la Sentencia 18502 del 23 de septiembre de 2020, donde se señala que los intereses no son una sanción contra la entidad sino un

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA

DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA

DEMANDADA: COLPENSIONES

Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

mecanismo para resarcir el daño causado con la tardanza en el pago de las mesadas pensionales, convirtiéndose en el mecanismo para reparar las consecuencias derivadas de la mora; y la Sentencia del 9 de abril de 2003 Radicado 19608, donde la Corporación por primera vez señalo que los intereses de mora se deben reconocer a pesar de que la entidad obre de buena fe, pues su imposición es subjetiva y se causan luego de transcurrir el término que la entidad cuenta para resolver el derecho de reclamado; término que en el caso de la pensión de vejez y de invalidez es de cuatro (4) meses, consagrados en la de vejez en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Respecto a los incrementos pensionales, indicó que están establecidos por los artículos 21 y 22 del Acuerdo No. 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 y se convirtieron en legislación a través de ese Decreto; y sobre los cuales la postura de interpretación de la cual se pueden establecer los elementos más importantes o por lo menos las sentencias más relevantes en el tema esta la Sentencia 2334 de 2019, cuya providencia señala como antecedentes jurisprudenciales idénticos la SL del 27 de julio de 2005 Radicado 21517, la del 5 de diciembre de 2017 Rdo. 21741, la del 10 de agosto de 2010 Rdo. 36545, la SL 9592 de 2016 y la SL 21517 de 2018; allí se plasma como dogmática para la interpretación o para el reconocimiento de las prestación económica de los incrementos pensionales extender los efectos para aquellos que fueron pensionados en vigencia de la Ley 100 de 1993, pero que fueron pensionados por ser beneficiarios del régimen de transición se les aplicara lo señalado en el Decreto 758 de 1990. Esa postura se mantuvo uniforme durante muchos años inclusive la Corte Constitucional se pronunció frente a la procedencia del derecho indicando que incluso los incrementos pensionales por persona a cargo eran un derecho imprescriptible y que solo las mesadas eran las que sufrían el fenómeno extintivo de la prescripción; sin embargo, se unificó este criterio en la Sentencia SU 310 de 2017, la cual después fue anulada por la misma Corporación y en reemplazo esta la providencia SU 140 de 2019 allí la Corte analiza la vigencia de los incrementos, y concluye que el derecho a los incrementos pensionales sufrió una derogatoria orgánica a partir de la entrega en vigencia de la Ley 100 de 1993, y que pese a que las personas se puedan seguir pensionando bajo los presupuesto de la norma que antecede, es decir el Acuerdo 049 de 1990, no es así para los incrementos pensionales, y argumenta que estos son incompatibles con las normas actuales de la Ley 100 de 1993, pues no encajan en su estructura normativa, y por ello se considera que fueron expulsados del ordenamiento jurídico. Además en la misma providencia la Corte da un mandato de interpretación y es indica que cualquier interpretación contraria a la postura de la Sentencia SU140 de 2019 es contraria a la Carta Política de acuerdo al artículo 48 de esta.

En relación al caso concreto, señala que el señor Palacio Ibarra solicito el 14 de maro de 2011 el reconocimiento de su pensión de vejez, y esta fue resuelta mediante Resolución 115101 del 9 de septiembre de 2011 en el sentido de reconocer desde el 27 de julio de 2009 una mesada pensional por valor de \$1.904.299, donde esta se ingreso en nómina de septiembre de 2011 y se pagó en octubre del mismo año, decisión que fue notificada el día 31 de octubre de 2011, y posteriormente el 13 de noviembre de 2018 solicitó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios por el retardo en el reconocimiento de la pensión de vejez, y mediante Acto Administrativo 36582 del 12 de febrero de 2019 la entidad accionada resolvió desfavorablemente su petición. Y si bien se puede advertir que existió una mora por parte de la entidad en el reconocimiento de la

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA
DEMANDADA: COLPENSIONES
Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

pensión de vejez a la que tenía lugar, pues se tardaron más de cuatro (4) meses en resolver su derecho; también es cierto que el demandante tardó más de tres (3) años en reclamar este emolumento o prestación, pues solo hasta el año 2018 vino a solicitar los intereses moratorios; y en materia laboral y de la seguridad social existe el fenómeno prescriptivo establecido de manera trienal, es decir, si dentro de los tres (3) años siguientes de deja de reclamar los correspondientes derechos, como es en este caso los intereses moratorios, pues los mismos sufren el fenómeno extintivo de la prescripción, y salvo que la opositora lo reconozca como una obligación natural los mismos no se pueden hacer exigible, y en el caso de autos la opositora formuló la excepción de prescripción en la contestación de la demanda y así mismo lo resaltó en sus alegatos de conclusión. Por tal razón, procede la excepción denominada prescripción del derecho, y se absuelve a la demandada de tal pretensión.

Por último, refiriéndose a la pretensión de los incrementos pensionales por cónyuge a cargo respecto de la señora Magdali Correa, señaló que es evidente que el demandante causó su derecho en vigencia de la Ley 100 de 1993, y como tal al haber causado el derecho en vigencia de esta ley no puede aspirar a los incrementos pensionales dadas las razones y justificaciones que se habían hecho previamente. Y por ende, se debida absolver a Colpensiones de cada una de las pretensiones impetradas en su contra.

En cuanto a las costas, el fallador condenó en costas a la parte demandante, en la suma de \$438.901,00.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

A través del correo electrónico institucional del Juzgado, la apoderada de la entidad demandada, el día 13 de enero de 2021, allegó sus alegatos de conclusión, los cuales argumentó de la siguiente manera:

Respecto a los intereses de mora precisa en primer lugar, que los mismos no proceden dado que no ha operado por parte de esta Administradora un retraso injustificado para el pago de la prestación económica y al contrario el asegurado goza de una pensión de vejez que es desembolsada oportunamente; y cita el artículo 141 de la Ley 100.

Que de lo anterior se puede establecer que para que proceda el pago de los intereses moratorios, es menester que concurren dos requisitos a saber; el primero, que exista una pensión legalmente reconocida y el segundo que la administradora encargada de efectuar el pago haya incurrido en mora injustificada en el pago de la mesada pensional. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-281/11 dispuso: "El mínimo vital de los pensionados no sólo resulta vulnerado por la falta de pago de las mesadas pensionales sino, también, por el retraso injustificado en la cancelación de las mismas".

Y en relación a la pretensión de incremento pensional afirma que fue una prestación económica adicional a la que tenían derecho los pensionados por vejez e invalidez del instituto de seguros sociales; esta prestación fue establecida en el acuerdo 049 de 1990 aprobado y convertido en legislación permanente por el decreto 758 del mismo año, por lo que solo existió mientras estuvo vigente esta normatividad, ya que ninguna otra, ni anterior ni posterior, los contempló dentro

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA
DEMANDADA: COLPENSIONES
Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

del catálogo de prestaciones económicas del sistema de seguridad social. Al expedir la Ley 100 de 1993, el legislador consagró una serie de prestaciones asistenciales y económicas, dentro de las cuales no se encuentra el incremento pensional; sin embargo, en virtud del drástico cambio de condiciones en el cumplimiento de requisitos para acceder a la pensión de vejez, y en virtud de proteger a quienes tuvieran una expectativa legítima para alcanzar este derecho, consagró en su artículo 36 la posibilidad de aplicar regímenes pensionales anteriores de manera transicional, pero limitó esta posibilidad únicamente a tres aspectos: edad, densidad de aportes o tiempo de servicios y monto de la mesada pensional; todos los demás requisitos y condiciones se regirían, a partir del 1 de abril de 1994, por la ley 100 de 1993. esto significa entonces que el incremento pensional no se encuentra vigente ni aún en aplicación del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, pues el régimen de transición de la ley 100 de 1993 no contempló esta prestación entre sus beneficios, y al no ser parte integrante de la pensión, no le pueden ser extensivas a esta prestación las prerrogativas que se le concedió a la pensión de vejez. También así los ha venido concibiendo la misma corte suprema de justicia, al establecer en diversas providencias que el incremento pensional es una prestación económica adicional la cual ya no se encuentra vigente pues la corte constitucional en sentencia SU 140 de 2019 señaló : “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 1° 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 1° 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 1° de abril de 1994.”

Por último, manifiesta que está más que claro que los incrementos por persona a cargo no se encuentran vigentes, para aquellas personas cuya pensión es reconocida bajo el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y cuyo régimen inmediatamente anterior lo era el acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 de la misma anualidad.

Por lo cual, solicita que se confirme el fallo del Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas.

PROBLEMA JURÍDICO.

Se centrará en determinar si le asiste o no derecho al señor Oscar Palacio Ibarra al reconocimiento y pago los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por el retardo en el reconocimiento de la pensión de vejez; y así mismo al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por persona a cargo. Y en consecuencia, si hay lugar o no a confirmar la Sentencia proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín.

TESIS DE DESPACHO

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA

DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA

DEMANDADA: COLPENSIONES

Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, confirmará la decisión proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, y lo sustenta de la siguiente manera:

CONSIDERACIONES

El artículo 164 del Código General del Proceso, reza que:

“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.”

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía en materia laboral, las partes están obligadas a probar el supuesto de hecho de las normas jurídicas que consagran el derecho que reclaman; el no hacerlo conlleva inexorablemente a la negativa de éstos.

Hechos Probados:

1. Que el 14 de marzo de 2011 el señor Oscar Palacio Ibarra presentó ante el ISS solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez (Ver Resolución 115101 de 2011 obrante a folios 11 del Expediente Físico, el digital no se encuentra foliado)
2. Mediante Resolución No. 115101 del 9 de septiembre de 2011, el ISS le reconoció al señor Oscar Palacio Ibarra la pensión de vejez, bajo el presupuesto del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por ser beneficiario del Régimen de Transición a partir del 27 de julio de 2009, en cuantía para el año 2009 de \$1.904.299, reconociéndole un retroactivo de \$52.962.378; mesada y retroactivo que serían ingresados en nómina del mes de septiembre de 2011, pagaderos en el mes de octubre de 2011 (fol. 11 del Expediente Físico Escaneado)
3. Que el 13 de noviembre de 2018 el señor Palacio Ibarra radicó ante Colpensiones solicitud de reconocimiento de intereses moratorios por el retardo en el reconocimiento de su pensión de vejez, e incrementos pensionales por cónyuge a cargo (Ver folios 17 a 19)
4. Que por medio de la Resolución SUB 36582 del 12 de febrero de 2019, Colpensiones le negó al señor Palacio Ibarra los intereses moratorios y los incrementos pensionales (Ver folios 12 a 15)
5. Que el señor Oscar Palacio Ibarra y la señora Magdali Correa Torres contrajeron matrimonio el día 6 de julio de 2015 (Ver Registro Civil de Matrimonio obrante a folios 23)
6. Que la señora Magdalia Correa Torres es beneficiaria en salud del señor Oscar Palacio Ibarra, en calidad de compañera desde el 1° de octubre de 2011 (Ver Certificación de la Nueva EPS obrante a folios 20)

Normatividad aplicable

En el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, fijó el término para que las administradoras de pensiones,

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA

DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA

DEMANDADA: COLPENSIONES

Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

procedieran a reconocer las pensiones de vejez, el cual en el párrafo correspondiente, expresamente establece:

ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

.....

Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte."
(Subrayado fuera del texto)

A su vez el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, determina las consecuencias para el retardo en el reconocimiento de la pensión, indicando lo siguiente:

ARTÍCULO 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago

Al respecto, en Sentencia de la Sala de Casación Laboral, de la H. Corte Suprema de Justicia, del 15 de agosto de 2006, Radicación 27540, Magistrado ponente, Dr. Luis Javier Osorio López, se trató el tema referente al momento a partir del cual se deben reconocer y pagar intereses moratorios por mesadas pensionales, indicando que **sólo es dable hablar de retardo una vez los beneficiarios, realizan la respectiva solicitud de reconocimiento y vence el termino para responder.**

En igual sentido se puede consultar la Sentencia 41754 del 20 de junio de 2012 M.P. Dra. Camilo Tarquino Gallego.

Del texto de la anterior disposición legal se desprende que los intereses moratorios se producen en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, lo cual tiene como propósito reparar los perjuicios que se le ocasionan al pensionado por parte de las entidades de seguridad social encargadas del reconocimiento de la prestación económica, que incurran en mora o retrasen la cancelación de las mismas. Lo anterior está acorde con el mandato del artículo 53 de la Constitución Política que propende por garantizar el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones.

Inicialmente la jurisprudencia sostuvo la tesis de aplicación automática, sin tener en cuenta la buena o mala fe de la entidad, ni los argumentos por esta esbozados para negar o retardar el pago de la prestación; no obstante, a partir de la Sentencia SL 704 de 2013 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia con ponencia del Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, donde la Corporación moderó tal interpretación para indicar que previa imposición se debe verificar si el fondo actuó con sustento legal o bajo una interpretación atendible de la norma sin los alcances que en un momento dado pueda darle la jurisprudencia, que ha

resultado trascendente cuando de reconocimiento y pago de derechos pensionales se trata.

De igual manera la H. Corte Constitucional se ha pronunciado respecto al tema inicialmente al estudiar la constitucionalidad de la norma que establece los intereses moratorios, concretamente en la Sentencia C-601 de 2000 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz, en la cual se indicó que la *“finalidad de la norma cuestionada es plausible, porque las entidades de seguridad social que de manera irresponsable se retrasan en el pago de las mesadas pensionales deben resarcir, de algún modo, al pensionado, y, en consecuencia, deberán reconocer y pagar a éste, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima del interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago”*. Además, en dicha providencia la honorable corporación, indicó que el derecho a al derecho al reconocimiento y pago de los intereses de mora a los que hace referencia la norma en comento, es un derecho de todos los pensionados, sin importar el momento en el cual se haya reconocido el derecho al disfrute de la pensión respectiva. En consecuencia, como quiera que la disposición acusada no diferencia, como parece suponerlo el demandante, entre quienes adquirieron el derecho pensional antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, y quienes lo adquieren con posterioridad a la misma, es decir, después de la vigencia de la ley de seguridad social.

Posteriormente la misma Corte Constitucional unificó sus criterio respecto al alcance y aplicación del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en Sentencia SU-065 de 2018, donde en control abstracto y concreto, la Corte indicó que las entidades encargadas del reconocimiento de prestaciones propias del sistema de seguridad social están obligadas a reconocer el pago de intereses por mora a los pensionados a quienes se les ha reconocido su derecho prestacional en virtud de un mandato legal, convencional o particular. Inclusive, ello sucede con independencia de que su derecho haya sido reconocido con fundamento en la Ley 100 de 1993 o una ley o régimen anterior, por lo que la moratoria se causa por el solo hecho de la cancelación tardía de las mesadas pensionales, en aplicación del artículo 53 de la Constitución Política.

Pese a lo anterior, el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria en diversas providencias a establecido que los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, procedían en los eventos del retardo del reconocimiento y pago de la prestación económica, esto es, pensión de vejez, de invalidez, o de sobrevivientes; y que en tratándose del reajuste o de la reliquidación de éstas, no procedían. Algunas de estas providencias son: SL 13717 de 2000, SL 21027 de 2003, SL13098 de 2016, SL 7929 de 2016, SL 466 de 2018.

De los incrementos pensionales

Establece el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990:

“ARTÍCULO 21. INCREMENTO DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA
DEMANDADA: COLPENSIONES
Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

- 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. (...)* (subrayado y destacado por el DESPACHO).

Respecto de la vigencia de los incrementos pensionales por persona a cargo, se tiene varias posturas, basadas inicialmente en que el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, al establecer la vigencia y las derogatorias del Sistema normativo de la Seguridad Social, en ninguna parte se refiere a que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año haya sido derogado. Igualmente, el inciso 2° del Artículo 31 de la Ley 100 de 1993, al fijar los alcances de las normas del régimen de prima media con prestación definida dispuso:

“Serán aplicables a este régimen 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”.

Y que además los artículos 34 y 40 de la Ley 100 de 1993 regularon lo atinente a los montos de las pensiones de vejez e invalidez, respectivamente, pero nada dispusieron con respecto a los incrementos que consagraba la legislación anterior, y ello se entiende toda vez que el mismo artículo 22 del Decreto 758 de 1990, al referirse a la naturaleza de los incrementos pensionales, determinó que estos no formaban parte integrante de la pensión de vejez ni de invalidez.

Adicionalmente, se indicaba que las pensiones de vejez y de invalidez de origen común del régimen de prima media con prestación definida, han sufrido modificaciones tales como la Ley 797 de 2003, la cual tampoco derogó expresamente el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 y, además, los cambios introducidos a la Ley 100 de 1993 no le resultan contrarios.

Postura que era acogida por la H. Corte Suprema de Justicia ya tuvo oportunidad de pronunciarse sobre este punto, argumentándose en dicha oportunidad lo siguiente:

“El recurrente buscó convencer a esta corporación que el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990 desapareció, en razón a que fue omitida su mención dentro de las normas derogadas. Para resolver la dubitativa interpretación, acudiremos al Art. 21 del Código Sustantivo de Trabajo que consagra los principios de favorabilidad y de inescindibilidad de las normas. Esto nos conduce a que en caso de conflicto o duda sobre la aplicación de una norma, prevalece la más favorable al trabajador y que la que se adopte debe aplicarse en su integralidad. (...)

Es verdad que los incrementos de las pensiones no están involucrados en la mencionada ley 100, pero ello no significa que pierdan su vigencia; por el contrario, si tal normatividad no los reguló, no quiere decir que los hubiera derogado, entonces en ese orden conserva su pleno vigor.

Más adelante nos recuerda que los arts. 31, 34 y 40 de la ley 100 no dispusieron nada respecto a los mencionados incrementos. Pero no explica su confusión con el Art. 365 del régimen general de pensiones que retrotrajo el régimen anterior o sea, el

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA

DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA

DEMANDADA: COLPENSIONES

Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

del Acuerdo ISS 049 de 1990 que se aplica a todos quienes reúnan las condiciones fijas por dicha normatividad.

Finalmente, el recurrente aduce una indebida aplicación del Art. 289 de la Ley 100 de 1993, pues dicha norma según su entender derogó todas las disposiciones que le fueran contrarias. Sin embargo, los incrementos a las pensiones para los beneficiarios del régimen del acuerdo I.S.S. 049 de 1990, ya por derecho propio o por el de transición no pueden ser contrarias, por reconocimiento expreso de la misma norma al decir que esta “salvaguarda los derechos adquiridos” (Cas. Lab. Sent. jul. 27/05, radicado No. 21517 M.P. Dra. Isaura Vargas Díaz).

Posición ratificada por la H. Corte Suprema de Justicia en la Sentencia T-395 de 2016, donde se indicaba que a la luz de los principios de favorabilidad, inescindibilidad y respecto de los derechos adquiridos se planteaba que el art. 289 de la Ley 100 de 1993 no derogó los incrementos pensionales ni expresa ni taxitamente para los beneficiarios del régimen de transición.

Bajo esas consideraciones, se tenía que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, conservaba su vigencia en el Sistema Integral de Seguridad Social de la Ley 100 de 1993, siendo adición y complemento de ella, en las pensiones reconocidas bajo el régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993. Por lo que se consideraba que, de cumplirse las condiciones normativas, es procedente reconocer el derecho a los incrementos pensionales por persona a cargo a los beneficiarios que acrediten los requisitos legales ya mencionados.

Posteriormente, se encontró analizar los incrementos pensionales, no desde su vigencia, sino desde el tema de prescripción, aplicándose en la regla general de prescripción en materia laboral, esto es según lo dispuesto en los artículos 488 del C.S.T. y la S.S. y 151 del C.P.T. y la S.S.

El artículo 488 del C. S. del Trabajo y de Seguridad Social reza:

“Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este Código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto”.

A su vez el artículo 151 del C. P. del Trabajo y de la S. S., establece sobre la prescripción:

“Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual”.

Argumento que fue acogido por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso 27923 del 12 de diciembre de 2007, puntualizó con relación a la prescripción del incremento del 14%, que por no hacer parte esencial de la pensión, puede quedar afectado por el fenómeno de la prescripción:

“En relación a la prescripción del incremento del 14%, de manera reiterada esta Sala ha sostenido que por no hacer parte esencial de la pensión pueden quedar afectados por el fenómeno de la prescripción. Este ha sido el precedente vertical trazado por la

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA
DEMANDADA: COLPENSIONES
Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia 12 de diciembre de 2007, proferida en el proceso radicado bajo el número 27923, con ponencia de la Dra. Elsy Pilar Cuello Calderón: "...No puede negarse que los incrementos nacen del reconocimiento de la pensión vejez, pero ello no quiere decir que formen parte integrante de la prestación, ni mucho menos del estado jurídico del pensionado, no solo por expresa disposición normativa, como ya se apuntó, sino porque se trata de una prerrogativa cuyo surgimiento no es automático frente a dicho estado, pues está condicionado al cumplimiento de unos requisitos, que pueden presentarse o no. La alusión normativa atinente a que el derecho a los incrementos "subsiste mientras perduren las causas que le dieron origen", antes de favorecer la imprescriptibilidad, obran en su contra por cuanto implícitamente parte de la hipótesis de que se trata de un derecho que no es vitalicio en tanto su persistencia requiere que se sigan dando las causas que le dieron origen, de modo que aunque, parezca redundante, la desaparición de estas provoca su extinción. De ahí que a juicio de esta Sala bien puede aplicarse para efectos de estos incrementos la tesis de que los mismos prescriben, sino se reclaman dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, debiendo entenderse que son exigibles desde el momento en que se produjo el reconocimiento de la pensión de vejez o de invalidez."... Sea ésta la oportunidad para dejar sentado que el conteo debe hacerse desde el momento en que la entidad administradora expide el acto administrativo de reconocimiento de la prestación, y no a partir del momento en que ésta se causa, dado que puede suceder que solo un tiempo después de causado el derecho, se entre a disfrutar el mismo, y es desde ese disfrute en que empieza a contarse el término prescriptivo.

Por tanto, en prohijamiento y aplicación de la jurisprudencia anteriormente citada, se determina que el término prescriptivo trienal consagrado en los artículos 488 y 151 del C.P. del T. y de la S.S, había surtido efecto..."

Posteriormente, sobre dicho tema de la prescripción, la Corte Suprema de Justicia vía tutela, indicó el derecho a los incrementos prescribe, como se lee en Sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de esa Corporación, calendada el 3 de mayo de 2012, M.P. Fernando Alberto Castro Caballero, expediente radicado 60152.

Sin embargo, la posición de la Corte Constitucional al respecto a los incrementos pensionales no ha sido pacífica, pues en diversas ocasiones ha controvertido lo indicando por el órgano de cierre de la Justicia Ordinaria Laboral cuando indicaba que los incrementos no hacen parte de la pensión, lo cual significa que no gozan de los atributos pensionales como la imprescriptibilidad; como lo fue en la Sentencia SU 310 de 2017 M.P. AQUILES ARRIETA GÓMEZ, donde la Corte indicó que al subsistir el derecho sin importar las causas que los originan éstos se tornan imprescriptibles sin perjuicio de aplicar el fenómeno trienal extintivo a las mesadas no reclamadas (art. 488 C.S.T. Y 151 C.P.L.); pero mediante Auto 320 de 2018 la misma Corte Constitucional declaró la nulidad de esa Sentencia por haberse omitido pronunciarse sobre la vigencia de los incrementos a la luz del Acto Legislativo 001 de 2005.

Es por ello que la H. Corte Constitucional a fin de unificar sus criterios en materia de los incrementos pensionales, pero analizándolos desde la perspectiva traída por el Acto Legislativo, profiere la **Sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019 M.P. Dra. CRISTINA PARDO SCHLESINGER**, postura que se encamina a la extinción de los incrementos pensionales a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pues es factible concluir que los incrementos creados por el Seguro Social desaparecieron del régimen jurídico colombiano con la expedición del Sistema General de Pensiones en virtud de la derogatoria orgánica, y al no constituir segmento de la prestación económica principal conforme lo indica el artículo 22 del Decreto 758 de 1990, resulta imposible revertirlo en ultractivo del régimen de transición que solo atañe a las condiciones de edad, tiempo y monto

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA
DEMANDADA: COLPENSIONES
Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

de la ley anterior según lo dispuesto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993. Lo anterior, sin que ello implique que frente a aquellas pensiones causadas en vigor del acuerdo 049 de 1990 pero reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 pueda predicarse la noción de derechos adquiridos en pro de perseguir el pago de los incrementos pensionales pues es apenas lógico que al consolidarse la pensión directamente a la luz del Decreto 758 se conserve la titularidad de los beneficios contemplados en dicha norma. Además la Corte indicó, todo ello sin perjuicio de que todos modos tales incrementos resulten incompatibles con el artículo 48 de la carta política en concordancia con el Acto Legislativo 01 de 2005; pues por los incrementos pensionales no se realizó cotización alguna, y en dicho Acto Legislativo se estableció que solo se podía reconocer prestaciones sociales sobre las cuales se haya cotizado, y al no existir cotización expresa por los incrementos pensionales no habría lugar al reconocimiento de éstos.

Frente a la postura de la Sentencia SU-140 de 2019, la Corte Suprema de Justicia ha realizado, según lo encontrado por esta Judicatura, dos pronunciamientos, uno por la Sala Laboral de Descongestión emitido en junio de 2019, pero es claro que la Sala de Descongestión no puede cambiar el precedente jurisprudencial de la Sala Laboral, quien hasta el momento viene indicando que se encuentran vigentes. Y posteriormente, en julio de 2019 se emitió un pronunciamiento por la Sala Laboral en Sentencia SL 2711 de 2019, sentencia en la cual la Corte reconoce unos incrementos pensionales, pero no puede servir para cotejarla con la Sentencia SU-140 de 2019, porque esta persona era pensionada antes de 1994, y en ese sentir concluye la Corte que hay lugar al reconocimiento de los incrementos.

Si se analiza lo dispuesto en la sentencia de unificación, se concluye que la Corte fue clara en que se debían respetar los derechos adquiridos por expresa disposición del Acto Legislativo 001 de 2005, y que claramente en las prestaciones causadas antes del 1° de abril de 1994 debían reconocerse los incrementos pensionales, haciendo claridad que la causación es cuando se cumplan los requisitos de edad y tiempo, así posteriormente se hubiere reconocido la prestación.

De igual manera se tiene la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia STN 3307 del 18 de marzo de 2020, Dra. Clara Cecilia Dueñas, sentencia de tutela contra el Tribunal Superior de Medellín, la cual se interpuso a efectos de que se reconocieron unos incrementos pensionales pues el Tribunal había aplicado la Sentencia SU 140 de 2019 a procesos que fueron presentados con anterioridad a la expedición de la mencionada sentencia de unificación; y donde la Corte determinó que era factible la aplicación de la Sentencia SU 140 de 2019, pero dejó determinadas otras circunstancias, como es que la Corporación prescribe el reconocimiento de los incrementos pensionales.

Esta Judicatura en virtud de la fuerza vinculante de la Sentencia SU-140 de 2019, se acogerá a lo allí dispuesto, y procederá a estudiar el caso concreto, a fin de determinar si hay lugar a confirmar la sentencia consultada.

Caso Concreto

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA
DEMANDADA: COLPENSIONES
Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

Analizadas la prueba documental allegada al plenario, se observa que el señor Oscar Palacio Ibarra, presentó la solicitud del reconocimiento y pago de su pensión de vejez el 14 de marzo de 2011 (Resolución 115101 de 2009), y mediante Resolución No. 115101 de 2011 (folios 11 del Expediente Físico) el extinto ISS le reconoció la prestación económica al señor Palacio Ibarra a partir del 27 de julio de 2009 y reconociéndole un retroactivo de \$52.962.378, que fue ingresado en nómina de septiembre de 2011 pagadera de la nómina del octubre de 2011; cual en principio indicaría que la entidad si entró en mora en el reconocimiento de la pensión de vejez, pues resolvió la prestación por fuera de los cuatro (4) meses contemplados en el artículo 9° de la Ley 797 de 2003.

Sin embargo, se hace necesario estudiar el fenómeno de la prescripción, de que trata los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código de Procedimiento Laboral y la Seguridad Social, formulado por la apoderada de la demandada al momento de contestar la demanda; artículos que establecen los siguiente:

El artículo 488 del C. S. del Trabajo y de Seguridad Social reza:

“Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este Código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto”.

A su vez el artículo 151 del C. P. del Trabajo y de la S. S., establece sobre la prescripción:

“Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual”.

En el caso de auto, se tiene que demandante le fue reconocida la pensión mediante Resolución 115101 del 19 de septiembre de 2011 notificada el 31 de octubre de 2011; por ende el señor Oscar Palacio Ibarra tenía hasta el día 31 de octubre de 2014 para acudir para solicitar el reconocimiento y pago de los intereses moratorios por el retardo en el reconocimiento de la pensión de vejez, sin embargo, tan solo hasta el día 13 de noviembre de 2018 radicó dicha solicitud (tal como se observa en el formato de solicitud de prestaciones obrante a folios 17 a 19 y en la Resolución Sub 36582 de 2019 a folios 12 a 15), es decir, que ya había transcurrido más de los tres (3) años que le permitieran interrumpir el fenómeno de la prescripción trienal contenida en los mencionados artículos, operando dicho fenómeno extintivo de la obligación del pago de los intereses moratorios. Lo que conlleva necesariamente a que se debía declarar probada, y por ende, se debe confirmar la sentencia proferida en este sentido por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín.

Ahora bien, en cuanto a los incrementos pensionales, analizadas las pruebas obrantes en el expediente, encuentra esta Agencia Judicial, que el señor Oscar Palacio Ibarra fue pensionado mediante Resolución 115101 de 2011, como se puede observar a folios 11 del expediente digital, bajo los presupuestos del Decreto 758 de 1990 pero en aplicación del régimen de transición lo que hace necesario advertir que fue con posterioridad a la Ley 100 de 1993 que se le

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA

DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA

DEMANDADA: COLPENSIONES

Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

reconoció la pensión de vejez, por tal motivo no le asiste derecho al incrementos pensional por cuando la demandante causó el derecho a la pensión entrada ya en vigencia la ley 100 de 1993; y por ende ha de confirmarse la Sentencia proferida en tal sentido por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín.

Excepciones

Las demás excepciones propuestas por la entidad demandada quedan implícitamente resueltas

Costas

Sin costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la Sentencia proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** en esta instancia.

Cumplido el objeto de la presente audiencia, se declara terminada y se firma en constancia por quienes en ella intervinieron.

Lo resuelto se notifica en **ESTRADOS**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GIMENA MARCELA LOPERA RESTREPO
JUEZ

Firmado Por:

GIMENA MARCELA LOPERA RESTREPO

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 017 LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE: OSCAR PALACIO IBARRA
DEMANDADA: COLPENSIONES
Radicado: 05001-41-05-001-2019-00299-01

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:

e719598ed15230096fa6511b655f528e077eed2e9224f5dd3f71c522df9f14fb

Documento generado en 19/02/2021 05:55:03 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>