

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR
DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA
SALA SEGUNDA LABORAL**

Magistrado Ponente:
CARLOS ALBERTO QUANT ARÉVALO.

JUNIO, TREINTA (30) DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022)

RAD: 47-001-3105-001-**2017-00104-02**

DEMANDANTE: LUIS ALBERTO TORRES DE LA ROSA.

DEMANDADO: COLPENSIONES Y PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A., E.S.P., -FONECA

Procede la SALA SEGUNDA LABORAL, del TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTA MARTA, integrada por los magistrados FABIAN MARCELO CHÁVEZ NIÑO, ISIS EMILIA BALLESTEROS CANTILLO y CARLOS ALBERTO QUANT AREVALO, quien actúa como ponente, a dictar SENTENCIA ESCRITA de segunda instancia dentro del presente proceso, de la manera siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

El señor LUIS ALBERTO TORRES DE LA ROSA demandó al PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A., E.S.P., -FONECA, para que se condene al reconocimiento y pago de la mesada catorce convencional, al reajuste de la mesada convencional previsto en la ley 4ª de 1976, y se continúe pagando el reajuste de las mesadas convencionales pactado en conciliación laboral entre las partes en el año 2016, el retroactivo e indexación. También, demandó a Colpensiones para que reconozca y pague la mesada 14 a favor del demandante, incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, y el retroactivo por el incremento e intereses moratorios.

Igualmente solicito la condena en costas a cargo de las demandadas. Fallo extra y ultra petita.

2. HECHOS RELEVANTES

1. Que la Electrificadora Del Caribe le otorgó pensión convencional el 19 de

octubre de 2007, y cancela incompleta la mesada catorce al actor hasta junio de 2013.

2. Que Electromagdalen y su sindicato de trabajadores pactaron en la cláusula octava de la convención de 1985, el referente convencional de la ley 4ª de 1976 para todos los pensionados.
3. Que la última convención pactada entre Electromagdalen y su sindicato de trabajadores es la convención de 1998 que se ha prorrogado desde su vigencia cada 6 meses.
4. Que el 16 de agosto de 1998, entró a regir el convenio de sustitución patronal entre Electromagdalen y Electricaribe, donde esta última recibió activos patrimoniales, pasivos, trabajadores, pensionados, convenciones colectivas de trabajo vigentes y una organización sindical Sintraelecol.
5. Que tiene derecho a que Electricaribe continúe pagándole de la pensión convencional por el referente de la ley 4ª de 1976.
6. Que Electricaribe no le cancela ningún valor por la mesada catorce desde junio de 2014.
7. Que Colpensiones le otorgó pensión de vejez por la Resolución N° 276.630 de fecha 28 octubre de 2013.
8. Que Colpensiones cancela valor alguno por la mesada catorce desde junio de 2014.
9. Que Colpensiones no canceló el incremento del 14% sobre la pensión mínima de vejez por cónyuge a cargo.

3. ACTUACIÓN

La demanda fue presentada en la oficina judicial de Santa Marta el 14 de marzo del 2017, y mediante auto del 23 de marzo de 2017, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santa Marta avoco conocimiento.

COLPENSIONES., al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones, por cuanto, al demandante no le asiste el derecho deprecado; pues los incrementos de las pensiones contemplados en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron de la vida jurídica con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta que no fue contemplada dentro de los derechos que conservan vigencia con posterioridad a la aplicación de la Ley 100 de 1993, en virtud de la transición del artículo 36 de la misma ley.

Por otro lado, señaló que tampoco tiene derecho al pago de la mesada 14, pues, de las documentales aportadas se extrae que el demandante adquirió el estatus de pensionado con posterioridad a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005.

Planteó las excepciones de cobro de lo no debido, falta de causa para demandar, inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción, innominada o genérica.

ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., al responder el libelo demandatorio se opuso a la prosperidad de las pretensiones, aduciendo que el demandante adquirió la condición de pensionado a cargo de la empresa Electricaribe S.A. E.S.P., mediante comunicado del 14 de septiembre de 2007, por medio de la cual la empresa adquirió la obligación del pago integral de la pensión del trabajador a partir del 1 de octubre de 2007.

Posteriormente en el año 2013, cuando el actor adquirió la pensión de vejez por parte de Colpensiones a través de Resolución N°276630 de octubre de 2013, en virtud de la compartibilidad Electricaribe S.A. E.S.P., queda exenta del pago de alguna diferencia a su cargo, y por ende, también del pago de la mesada catorce.

Que en virtud del fallo de tutela de fecha 25 de enero de 2016, proferido por el Juzgado Cuarto Penal de Santa Marta, por medio del cual se ordenó reajustar en un 15% la pensión del demandante, debidamente indexada, se suscribió acuerdo de pago y cumplimiento al fallo de tutela.

Que se dio cabal cumplimiento a los reajustes ordenados y por lo tanto no debe nada al demandante.

Propuso las excepciones de compensación, pleito pendiente, prescripción, extinción del régimen pensional establecido en la convención por mandato del acto legislativo, 01 de 2005, inexistencia de la obligación, carencia de la acción, y cobro de lo no debido.

PRECISIONES PREVIAS

Mediante auto calendado 27 de noviembre de 2017, se resolvió que no era posible declarar como probada la excepción previa del pleito pendiente porque no existía certeza de que la presente demanda se tratara del mismo asunto ventilado en el proceso Rad. 2013-00385-00 seguido por los señores Cesar Augusto Guerrero Rivera y otros demandantes entre los cuales figura el señor Luis Alberto Torres de la Rosa en contra de Electricaribe S.A. E.S.P.

No obstante, luego de tramitado el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de Electricaribe S.A. E.S.P., la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior de Santa Marta, resolvió mediante providencia dictada el 16 de mayo de 2019, revocar el aludido auto y en su lugar, declaró probada la excepción previa de pleito pendiente propuesta por el apoderado de la demandada ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

Ahora bien, aunado a que está declarada probada la excepción previa de pleito pendiente respecto de la demandada Electricaribe, también se encuentra probada la excepción de COSA JUZGADA respecto las pretensiones dirigidas en contra de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. por parte del demandante, relacionadas con el incremento del 15% de la pensión convencional que solicitó nuevamente el señor Luis Alberto Torres en el presente proceso; toda vez que la Sala Laboral mediante sentencia de fecha 15 de diciembre de 2014 absolvió a Electricaribe de todas pretensiones incoadas por el señor TORRES DE LA ROSA.

Razón por la cual, el A quo precisó que solo se estudiarían las pretensiones del demandante en contra de COLPENSIONES.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral de Circuito de Santa Marta, en sentencia del 4 de abril de 2022, resolvió:

“PRIMERO. ABSOLVER a la entidad demandada COLPENSIONES de todas las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. CONDENAR en costas a la parte demandante. Se tasan agencias en un salario mínimo de conformidad de conformidad con el ACUERDO No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016 del CSJ.

TERCERO. Por resultar la sentencia adversa a las pretensiones del demandante, se ORDENA el envío inmediato del expediente junto con el audio, a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, para que surta el grado jurisdicción consulta conforme lo dispone el Art. 69 del CPLSS.”

Para arribar a esta conclusión, en punto a la mesada 14, el A quo señaló que, en consideración a que la pensión del demandante se causó con posterioridad a la fecha límite establecido en el acto legislativo 01 de 2005, no tiene derecho al pago de la mesada adicional de junio.

Por otro lado, indicó que los incrementos pensionales no son aplicables al caso en concreto, por cuanto, el demandante goza de una pensión causada con posterioridad a la entrada en vigor de la ley 100 de 1993, es decir, no se puede hablar de un derecho adquirido al no causarse en vigencia del acuerdo 049 de 1990.

CONSULTA A FAVOR DEL ACTOR.

Respecto del demandante, la Sala conocerá en el Grado Jurisdiccional de Consulta, por ser la sentencia de primera instancia desfavorable a todas sus pretensiones, ello en virtud del artículo 69 del CPTSS.

PROBLEMA JURÍDICO

Debe establecer la SALA si el demandante tiene derecho al reconocimiento de la mesada 14 a cargo de Colpensiones y si procede el incremento del 14% de la pensión mínima de vejez por cónyuge a cargo.

CONSIDERACIONES

1.-) No es motivo de discusión que el señor **LUIS ALBERTO TORRES DE LA ROSA**, es pensionado por **ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.**, según se extrae del comunicado PEN-999-2007 del 14 de septiembre de 2007, a partir del 1 de octubre de 2007. (fl.27 doc. 1)

Tampoco que Colpensiones le reconoció pensión legal al demandante con Resolución N° GNR 276630 del 28 de octubre de 2013, a partir del 1 de noviembre de 2013, en cuantía igual a \$1.490.795 (*fls.30 a 33 doc. 1*)

Que posteriormente mediante Resolución GNR 282376 del 12 de agosto de 2014, COLPENSIONES, reliquidó la pensión de vejez del actor, y reconoció la referida prestación a partir de 15 de mayo de 2012 y fijo la cuantía para el 2013, en la suma de \$1.561.219 y para el 2014 en \$1.591.507. (*fls.35 a 38 doc. 1*)

Cabe destacar que respecto al pago de la mesada adicional, con la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, se puso fin a su reconocimiento, dejando a salvo a aquellas pensiones causadas antes del **31 de julio de 2011**, siempre y cuando el valor de la pensión fuera inferior a 3 SMLMV.

Según lo anterior, para aquellas personas que adquirieron el estatus de pensionado antes 25 de julio de 2005, el derecho a las mesadas adicionales constituye un derecho adquirido, y por lo mismo, es respetado por el referido acto legislativo, permaneciendo indemne, y sin que puede ser negado o transgredido.

Así mismo, prevé que el reconocimiento de la mesada 14 o de junio, respecto de las pensiones reconocidas con posterioridad a la vigencia del acto legislativo y hasta el 31 de julio de 2011, siempre y cuando no supere los 3 SMLV.

Como quiera que el demandante frente a Colpensiones adquirió el derecho a la pensión de vejez, solo hasta el 15 de mayo de 2012, fecha posterior al límite establecido en el acto legislativo, es claro que respecto de esta no causó el derecho a la mesada catorce.

2.-) No es motivo de discusión que al señor **LUIS ALBERTO TORRES DE LA ROSA** se le reconoció pensión legal de vejez en virtud al régimen de transición por Colpensiones, de conformidad al acuerdo 049 de 1990, con Resolución N° GNR 276630 del 28 de octubre de 2013.

Pues bien cabe destacar anteriormente se había sostenido que los incrementos pensionales por personas a cargo se encontraban vigente para quienes se pensionaron conforme al acuerdo 049 de 1990 por derecho propio a través del régimen de transición, ello con base a lo que había precisado la Sala de Casación Laboral de la CSJ y que esta Sala acogía.

Sin embargo, la Corte Constitucional en la sentencia SU- 140 del 28 de marzo de 2019, señaló frente tales incrementos por personas a cargo consagrados en los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990, que estos perdieron vigencia, al expedirse la ley 100 de 1993. En efecto esa sentencia señaló:

De lo expuesto en esta providencia se concluye que, 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 esta fuera reformada por el acto legislativo 01 de 2005.

Por ende, la discusión relativa a la prescriptibilidad de la acción tendiente a la obtención de dichos incrementos resulta inane. Pues la prescripción

extintiva solo puede operar cuando existe un derecho susceptible de prescribir.

Luego entonces, acogiendo lo adoctrinado por la Corte Constitucional, es claro, que el caso sub examine no se produjo el surgimiento del derecho a incrementos pensionales que se reclaman, pues la pensión de vejez no le fue reconocida al actor con base en la aplicación directa del Acuerdo 049 de 1990, sino en virtud del régimen de transición, por lo tanto, la pretensión no tenía vocación de prosperidad, ni aun en caso de haber probado la convivencia, y la dependencia económica de la compañera permanente.

DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del cuatro (4) de abril de 2022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santa Marta, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ALBERTO QUÁNT ARÉVALO
Magistrado Ponente


FABIAN MARCELO CHÁVEZ NIÑO
Magistrado

CON AUSENCIA JUSTIFICADA
ISIS EMILIA BALLESTEROS CANTILLO
Magistrada