



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Acta número: 020

Audiencia número: 237

En Santiago de Cali, a los catorce (14) días del mes de julio de dos mil veintidós (2022), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del CPL y SS nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite a los recursos de apelación interpuestos por ambas partes y al grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 209 del 30 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por GUSTAVO VALENCIA REYES contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

AUTO NUMERO. 774

RECONOCER personería al doctor MIGUEL ANGEL RAMIREZ GAITAN, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.421.257, con tarjeta profesional número 86.117 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandatario judicial de COLPENSIONES

Aceptar la sustitución del mandato a favor del abogado ANGELO IVAN REALPE TEJADA, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.705.328, con tarjeta profesional número 122.695 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandatario judicial de COLPENSIONES



La anterior decisión quedará notificada con la sentencia que a continuación se profiere.

Las partes no presentaron alegatos de conclusión en esta etapa procesal, a continuación, se profiere la siguiente

SENTENCIA No. 0210

Pretende el demandante el reconocimiento y pago de la pensión de vejez retroactiva al 14 de agosto de 2014, el reajuste de su mesada pensional calculando para ello un IBL que le resulte más favorable, junto con las mesadas adicionales de ley, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre las mesadas retroactivas adeudadas y a los incrementos pensionales del 7% y 14% por sus hijos menores y cónyuge, respectivamente, debidamente indexados.

Aduce el demandante en sustento de dichas pretensiones que COLPENSIONES a través de la Resolución GNR 135362 del 10 de mayo de 2015, le reconoció la pensión de vejez, empero sin reconocerle el retroactivo pensional, ni liquidar su mesada con un IBL más favorable, ni reconocer las mesadas adicionales de junio y diciembre, ni los intereses moratorios, ni los incrementos pensionales del 7% y 14%, ni la indexación de tales incrementos.

Que el día 26 de octubre de 2015 elevó ante COLPENSIONES la respectiva reclamación administrativa, sin que hubiese obtenido de dicha entidad una respuesta favorable, frente a lo aquí pretendido.

Que convive bajo el mismo techo con la señora STELLA AGUDELO CALLE desde el 13 de marzo de 1998 como pareja de esposos, compartiendo lecho desde dicha fecha y sin que se hayan llegado a separar, quien además depende económicamente de él, así como sus hijos SANTIAGO y PAULA ANDREA VALENCIA AGUDELO, los cuales se encuentran cursando estudios.



TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

El presente proceso fue presentado ante los jueces municipales de pequeñas causas laborales el 15 de septiembre de 2016, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado Sexto Laboral de Pequeñas Causas de esta ciudad, quien al dirimir las excepciones previas propuestas, declaró probada la de falta de competencia, ordenado el 11 de abril de 2019 la remisión del expediente ante los juzgados laborales categoría circuito.

COLPENSIONES, al dar respuesta a esta acción se opuso a todas las pretensiones incoadas en la demanda, expresando en torno al retroactivo pensional y reajuste reclamados que la prestación económica de vejez le fue reconocida conforme a la ley; en cuanto al incremento pensional por personas a cargo adujo que éstos no hacen parte integral de la pensión de vejez, según lo expuesto en la Sentencia de Unificación - SU 140 de 2019; referente a los intereses moratorios expuso que para que procedan los mismos primero debe existir una pensión legalmente reconocida y que la administradora encargada de efectuar el pago haya incurrido en mora en el pago de las mesadas pensionales, no siendo este el caso bajo estudio; y en cuanto a la indexación de las condenas susceptibles de ello, arguyó que hay que tener en cuenta que lo accesorio sigue lo principal, por lo que siendo así no habría derecho a lo pretendido.

Formula en su defensa las excepciones de mérito que denominó: prescripción, inexistencia de la obligación en cuanto a la reliquidación pensional, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas, falta de título y causa y solicitud de reconocimiento oficioso de excepciones.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió en primera instancia en donde el A quo declaró probadas las excepciones de mérito propuestas por COLPENSIONES en lo que respecta a las pretensiones por reliquidación pensional y la mesada de junio y como no probadas respecto a las pretensiones de retroactivo pensional, intereses moratorios, incrementos pensionales e indexación; condenó a la entidad demandada al reconocimiento y pago de los incrementos



pensionales debidamente indexados del 7% por sus hijos menores a cargo SANTIAGO y PAULA ANDREA VALENCIA AGUDELO, a partir del 14 de agosto de 2014 y hasta el 30 de septiembre de 2020 para el caso del primero, los que calculó en la suma de \$4.757.113 y a partir del 14 de agosto de 2014 y hasta el 1° de octubre de 2019 para el caso de la segunda, los que calculó en la suma de \$3.359.695, incrementos que dispuso debían ser reconocidos por la entidad hasta el cumplimiento de las edades de 18 años, siempre y cuando acrediten las calidades de estudiantes.

Igualmente, condenó a COLPENSIONES a pagar la suma de \$7.293.360, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 14 de agosto de 2014 al 30 de abril de 2015, valor del cual autorizó a la llamada a juicio a descontar los aportes dirigidos al sistema de salud y finalmente condenó a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre el retroactivo reconocido, a partir del 15 de diciembre de 2014 y hasta que se configure su pago.

En lo que interesa a los recursos de alzada, el operador judicial de primer grado para arribar a la anterior decisión, partió por establecer que el actor al haber sido pensionado por vejez a través del régimen de transición, tiene derecho a que le sea aplicado el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, para acceder a los incrementos pensionales del 7% y 14% por personas a cargo, cuyos requisitos previstos en la citada norma acreditó en virtud de las pruebas documentales y testimoniales allegadas al plenario, sin darle aplicación a la SU 140 de 2019 emanada por la Corte Constitucional, puesto que tal unificación no consagró sus efectos de forma retroactiva y por ende debe aplicarse únicamente a los casos presentados con posterioridad a la citada providencia, incrementos que no se encuentran afectados por el fenómeno de la prescripción.

En cuanto al retroactivo pensional, expuso el A quo en apoyo de pronunciamientos emanados por nuestro órgano de cierre, que resulta procedente reconocer el derecho prestacional a favor del demandante a partir de la fecha en que elevó ante la entidad demandada su solicitud pensional, máxime que también se evidencia en la historia laboral del demandante la novedad presentada por el empleador de suspender el pago de aportes a pensión a favor del trabajador aquí demandante, sin importar que aquel continuase



vinculado laboralmente, retroactivo pensional que tampoco se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción.

Finalmente, en lo que hace a los intereses moratorios expresó que los mismos se causan una vez finalizado el término de 4 meses con que la entidad demandada contaba para el reconocimiento de la pensión de vejez, contados a partir del 14 de agosto de 2014.

RECURSO DE APELACION

Inconformes con la anterior decisión, los apoderados judiciales de ambas partes interpusieron los recursos de alzada, bajo los siguientes argumentos:

La parte actora solicita que en el evento en que resulte algún derecho superior al que a se ha emitido en primera instancia, se sirva accede a ello.

La parte demandada por su parte solicita sea revocada en su totalidad la decisión de primera instancia, expresando en apoyo de pronunciamientos emanados por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, que resulta necesario que exista la desafiliación del sistema en su totalidad, para que se pueda entrar a disfrutar de la pensión de vejez de forma retroactiva.

Igualmente, se opone a los intereses moratorios en vista de que no se ha presentado mora en el pago de las mesadas ya reconocidas.

Finalmente, en cuanto a los incrementos pensionales expuso que los mismos fueron derogados a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993, según lo expuesto en la Sentencia SU 140 de 2019, emanada por la Corte Constitucional, resaltando la importancia de la fuerza vinculante de este tipo de providencias en las decisiones judiciales.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA



Como quiera que la decisión de primera instancia fue totalmente adversa a los intereses de la entidad demandada, el presente proceso arribó también a esta Corporación a fin de que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES de la cual La Nación es garante, de conformidad con el artículo 69 del CPL y SS.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En atención a los argumentos expuestos en los recursos de alzada y del grado jurisdiccional de consulta que surte a favor de COLPENSIONES, se revisará la decisión de primera instancia sin limitación alguna, por lo que corresponderá a esta Sala de Decisión: **i)** Determinar la procedencia del retroactivo pensional a favor del demandante, y en caso afirmativo, **ii)** Determinar las fechas de causación y su cuantía, teniendo en cuenta para ello la excepción de prescripción **iii)** igualmente, se ha de analizar si procede el reconocimiento y pago de los intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100/93, **iv)** así como también se determinará si hay lugar o no a los incrementos pensionales del 7% y 14% por sus hijos y cónyuge a cargo, y **v)** la indexación de los mismos, si a ello hubiese lugar.

SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

En el presente asunto no es materia de debate probatorio lo siguiente:

- La pensión de vejez que le fuera reconocida al demandante, por parte de COLPENSIONES, a partir del 1° de mayo de 2015, en cuantía de \$781.313, al cumplir con los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, al ser beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cuya liquidación de basó en 2.123, un IBL de \$868.125 y una tasa de reemplazo del 90%, según la Resolución GNR 135362 del 10 de mayo de 2015.
- La negativa por parte de la entidad demandada al retroactivo pensional, el reajuste de la mesada pensional, los incrementos pensionales del 7% y 14%, los intereses moratorios y la indexación, solicitados mediante los recursos de reposición y en subsidio apelación interpuestos contra la resolución anterior y a través de la reclamación administrativa elevada el día 26 de octubre de 2015, según las



resoluciones GNR 217620 del 21 de julio de 2015, VPB 64705 del 05 de octubre de 2015 y GNR 394947 del 07 de diciembre de 2015, respectivamente.

- El vínculo matrimonial vigente entre el señor GUSTAVO VALENCIA REYES y STELLA AGUDELO CALLE, según registro civil de matrimonio, proveniente de la Notaría Segunda del Círculo de Cali.

DE LA CAUSACIÓN DE LA PENSIÓN

Procede la Sala en primer lugar a verificar si el actor reúne los requisitos necesarios para ser beneficiario de las mesadas pensionales retroactivas que reclama, destacando que si bien la pensión de vejez se causa cuando se reúnen los requisitos de edad y densidad de semanas, para su disfrute, en caso de trabajadores de empresas privadas, se requiere la desafiliación definitiva del sistema, ya que sólo a partir de dicho hecho, el asegurado comienza a recibir la prestación, de conformidad con lo previsto en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que establecen:

“La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma” y “Las pensiones del Seguro Social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso para que pueda entra a disfrutar de la pensión...”

Del mismo modo nuestro órgano de cierre en Sentencia del 15 de mayo de 2012, Rad. 37798, en donde trajo a colación lo expuesto en la sentencia con Rad. 38558, en las cuales se resaltan que la causación y disfrute de la pensión, resultan ser dos figuras que no deben confundirse, pues la primera se configura cuando se reúnen los requisitos establecidos en la ley para acceder a ella; y la segunda, parte de la base del cumplimiento de la primera y opera cuando se solicita el reconocimiento de la pensión ante la administradora de pensiones, previa desafiliación de los seguros de invalidez, vejez y muerte, caso en el cual se otorgaría tal prestación y el beneficiario entraría a gozar de ella.

Ahora bien, la regla expuesta en la norma en cita para entrar a disfrutar de la prestación económica de vejez no resulta absoluta, por lo que se impone analizar en cada caso la



situación particular del afiliado, pues la misma puede inferirse de la concurrencia de varios hechos, tal y como lo explicó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 20 de octubre de 2009 Rad. 35605, reiterada en la SL 8497 del 2 de julio de 2014 y en la SL 12863 del 23 de agosto de 2017, en donde en esta última, la alta Corporación concluyó:

“Si bien la sala sigue considerando como regla general que para que el trabajador pueda entrar a disfrutar de la pensión de conformidad con los artículos 13 y 35 de Acuerdo 49 de 1990, debe estar desvinculado del sistema, existen situaciones específicas, como quedó dicho, que ameritan reflexiones particulares, y que deben ser advertidas por los jueces en el ejercicio de su labor de dispensar justicia, sin que ello comporte una “transgresión a las reglas metodológicas de interpretación jurídica”, tal como se indicó en Sentencia CSJ SL5603-2016”

(...)

“Visto lo anterior, resulta claro que en cada caso particular le corresponde al juzgador analizar si se presentan condiciones especiales que rodeen la causación del derecho pensional, a fin de determinar si el asunto se debe resolverse conforme a la regla general, o si amerita análisis especial, siempre en búsqueda de que la norma produzca un efecto más benéfico al trabajador en los términos de los artículos 21 del Código Sustantivo del Trabajo y 53 de la Constitución Política.”

Así mismo, el artículo 17 inicial de la Ley 100 de 1993, igualmente ilustra al respecto, pues dispone la cesación de la obligación de cotizar para el afiliado que reúne los requisitos de la pensión de vejez, o cuando se pensione anticipadamente.

En el caso de autos, el señor FREDDY ZUÑIGA CONSTAIN efectuó sus últimas cotizaciones por intermedio de la empresa PRODUCTOS VARIOS LTDA PRODUVAR, siendo la última de ellas la sufragada para el ciclo de agosto de 2014, más exactamente hasta el día 14, como bien en la resolución misma que le reconoció el derecho pensional de vejez al actor.

Admite expresamente la entidad demandada a través de sus múltiples resoluciones GNR 217620 del 21 de julio de 2015, VPB 64705 del 05 de octubre de 2015 y GNR 394947 del 07 de diciembre de 2015, mediante las cuales se desataron los recursos de reposición y en subsidio apelación, y se resolvió negativamente la reclamación administrativa radicada por el



actor, respetivamente, que la novedad “P” implica retiro del sistema pensional pero no de salud y ARL, por lo que infiere que el afiliado continuó laborando y percibiendo salario, concluyendo en la improcedencia del reconocimiento del retroactivo reclamado, afirmación en la que no le asiste razón, toda vez que el artículo 13 del Decreto 758 de 1990 aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990, exige para el disfrute de la pensión la novedad de retiro, requisito debidamente cumplido por el demandante, sin que el otorgamiento del mismo esté condicionado al retiro del servicio cuando de trabajadores privados se trata, o del sistema de salud.

Sobre el tema la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado Nro. 39206 de 2012, explica:

“Ahora bien, la discrepancia jurídica de la acusación con respecto a la sentencia acusada, radica en el entendimiento que en dicha providencia se asignó a los artículos 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, y al artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 4 de la Ley 797 de 2003, en torno a que, para el disfrute de la pensión, sólo se requiere la desafiliación del Sistema General de Pensiones, sin que tenga ninguna incidencia en contra que el asegurado continúe laborando.

Es pertinente anotar, respecto de la primera disposición que cita la censura como interpretada erróneamente, el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, que ésta distingue dos conceptos, el de causación de la pensión de vejez y el disfrute de la misma; el primero se refiere a que el derecho nace cuando la persona reúne las exigencias de edad y semanas cotizadas y el segundo, apunta a que, para comenzar a percibir las mesadas pensionales, se requiere la desafiliación del régimen, sin ningún otro requerimiento, de allí que no tenga sustento en esta preceptiva, la condición que sostiene la acusación, de que debe darse la desvinculación del trabajador para que pueda comenzar a disfrutar la pensión. Basta remitirnos al contenido textual de la norma aludida, que es el siguiente, para verificar que en ella no se hace ninguna mención a la obligatoriedad de la desvinculación laboral que pregonan la entidad de seguridad social vinculada al proceso”

Los argumentos antes expuestos resultan aplicables al caso bajo estudio, para efectuar el reconocimiento de la pensión de vejez a partir del mismo día en que elevó la primigenia solicitud pensional ante COLPENSIONES, esto es, el 14 de agosto de 2014, calenda en la que además coincide con la fecha de la novedad de retiro del sistema de pensiones, presentada por parte de su último empleador, lo que deja en claro la intención del afiliado



aquí demandante para entrar a disfrutar de la pensión de vejez desde dicha fecha, y hasta el 30 de abril de 2015, como quiera que tal prestación le fue reconocida a partir del 1° de mayo del mismo año, como acertadamente lo concluyó el A quo en su decisión.

PRESCRIPCION

Ahora bien, antes de entrar a cuantificar dicho retroactivo pensional, la Sala procede a estudiar la excepción de prescripción propuesta por COLPENSIONES, para lo cual se debe tener en cuenta que se encuentra demostrado que el disfrute la prestación económica de vejez, acaeció el día 14 de agosto de 2014, fecha en que fue elevada la solicitud pensional ante la entidad demandada, prestación que fue reconocida por COLPENSIONES a través de la Resolución GNR 135362 del 10 de mayo de 2015, a partir del 1° de mayo del mismo año, decisión contra la cual se interpusieron los recursos de reposición y en subsidio apelación, mediante los cuales reclamó el pago del retroactivo pensional, los intereses moratorios, los incrementos pensionales del 7% y 14% y la indexación, recursos que fueron desatados por la misma entidad demandada a través de las resoluciones GNR 217620 del 21 de julio de 2015 y VPB 64705 del 05 de octubre de 2015, respectivamente, sin obtener respuesta favorable al respecto.

Nuevamente, el actor solicitó a la entidad demandada el día 26 de octubre de 2015, a través de escrito de reclamación administrativa los mismos emolumentos reclamados a través de los anteriores recursos, siendo dicha solicitud negada a través de la Resolución GNR 394947 del 07 de diciembre de 2015, decisión que no fue objeto de los recursos de ley, para finalmente presentar la demanda el 15 de septiembre de 2016, por lo que a consideración de esta Sala, las mesadas pensionales adeudadas al actor, causadas desde el 14 de agosto de 2014 y hasta el 30 de abril de 2015, no se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción, al no haber transcurrido más del trienio de que tratan los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y del S.S, desde la expedición de la Resolución VPB 64705 del 05 de octubre de 2015, que desató el recurso de apelación interpuesto contra la decisión inicial que reconoció el derecho pensional y la presentación de la demanda el 15 de septiembre de 2016.



Así las cosas, el valor de tales mesadas retroactivas ascienden a la suma de **\$7.321.001**, valor superior al calculado por el A quo en su decisión. Punto de la decisión que ha de modificarse en virtud de lo solicitado por la parte actora en su recurso de alzada.

MESADA 2015	\$ 781,313
IPC 2014	3.66%
MESADA 2014	\$ 753,727

PERIODOS		VALOR MESADA	MESADAS	TOTAL
DESDE	HASTA			
14/08/2014	31/08/2014	\$ 753,727	0.57	\$ 427,112
01/09/2014	30/09/2014	\$ 753,727	1	\$ 753,727
01/10/2014	31/10/2014	\$ 753,727	1	\$ 753,727
01/11/2014	30/11/2014	\$ 753,727	2	\$ 1,507,454
01/12/2014	31/12/2014	\$ 753,727	1	\$ 753,727
01/01/2015	31/01/2015	\$ 781,313	1	\$ 781,313
01/02/2015	28/02/2015	\$ 781,313	1	\$ 781,313
01/03/2015	31/03/2015	\$ 781,313	1	\$ 781,313
01/04/2015	30/04/2015	\$ 781,313	1	\$ 781,313
MESADAS PENSIONALES ADEUDADAS				\$ 7,321,001

INTERESES MORATORIOS

En torno a los intereses moratorios igualmente deprecados, el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 establece que a partir del 1° de abril de 1994, y en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata dicha ley, la entidad o fondo correspondiente de pensiones reconocerá y pagará al pensionado además de la obligación a su cargo sobre el importe de ella la tasa sobre el interés moratorio vigente en el momento que se efectuó el pago. De otro lado, el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 ha consagrado un plazo de 4 meses para que las administradoras de pensiones reconozcan la prestación por vejez.

En el caso de autos, se tiene que el demandante elevó la solicitud pensional de vejez ante Colpensiones, el día 14 de agosto de 2014, siendo la misma concedida a través de la Resolución GNR 135362 del 10 de mayo de 2015, a partir del 1° del mismo mes y año, cuando dicha prestación debió ser reconocida a partir del 14 de agosto de 2014, tal y como quedo analizado en líneas precedentes, por lo que los 4 meses con que contaba la entidad



para resolver la petición pensional vencieron el 14 de diciembre de 2014, causándose los intereses moratorios a partir del 15 de diciembre del mismo año, como acertadamente lo concluyó el A quo en su decisión, los cuales se cancelaran hasta el pago efectivo de las mesadas pensionales retroactivas aquí ordenadas por parte de la entidad demandada. Punto de la decisión que ha de confirmarse.

DEL INCREMENTO PENSIONAL

El incremento pensional por persona a cargo se encuentra consagrado en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, disposición que permite incrementar las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez, en un 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. Y en un 7% cuando por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de 18 años si son estudiantes.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 5 de diciembre del 2007, (exp. 29741), ratificada en providencia radicada bajo el número 36345 de 2010, ha sentado el siguiente precedente:

“Los incrementos pensionales por personas a cargo previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, a un después de la promulgación de la Ley 100 de 1993, mantuvieron su vigencia, esto para quienes se les aplica el mencionado acuerdo del ISS por derecho propio o por transición, siendo aquel el criterio que actualmente impera (...)”

De igual forma cabe resaltar por parte de la Sala, que en pronunciamiento emanado por la Corte Constitucional en la SU 140 del 28 de marzo de 2019, dicha corporación unificó su criterio en torno a que el incremento pensional por persona a cargo que previó el Acuerdo 049 de 1990 y su Decreto aprobatorio 758 del mismo año, dejaron de existir a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto en dicha ley en su 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 de la fecha límite.



Además, el alto Tribunal recordó que cargas como las referidas a los incrementos pensionales resultaban contrarias a la reforma constitucional contenida en el Acto Legislativo 01 del 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución.

Para la Sala el anterior precedente jurisprudencial no resulta aplicable al caso sub-examine, dado que no se puede aplicar a casos iniciados con anterioridad a tal unificación de la materia, del cual hace parte el que ocupa el presente estudio, dado que la demanda fue instaurada el 15 de septiembre de 2016, en razón a que la jurisprudencia emanada por la Guardiana de la Constitución, al momento de presentarse la actual demanda, no había unificado su criterio al respecto, y por ende, no puede sorprenderse a las partes con la aplicación de dicho precedente, ya que vulneraría el principio de confianza legítima y seguridad jurídica.

Además, de darse aplicación con efectos ex tunc a las sentencias de la Corte Constitucional, se estaría contrariando lo dispuesto como norma general en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, que establece lo opuesto, esto es, que las mismas solo producen efectos ex nunc o hacia futuro.

Así las cosas, y en vista de que el actor obtuvo su derecho pensional de conformidad con el régimen de transición, al haber acreditado los requisitos establecidos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, hay lugar al reconocimiento de los incrementos pensionales deprecados.

Pero es necesario tener en cuenta que los incrementos no necesariamente surgen con el reconocimiento del derecho pensional, sino que para que éstos se concedan, es necesario, que en el evento de que la persona a cargo sea la cónyuge o compañera, se deberá acreditar la convivencia y dependencia, y desde que éstos dos supuestos fácticos se encuentren demostrados, surge el derecho a esos incrementos y éstos se disfrutaran hasta que esa convivencia y dependencia se mantenga.



Para el caso que nos ocupa, dentro del trámite de primera instancia se recibió las declaraciones de los señores GLORIA ISABEL TORO DIAZ y MARIA CELINA BARRIENTO MACIAS, manifestando al unísono que conocen al señor GUSTAVO VALENCIA REYES desde hace más de 20 años y desde el año 1979, respectivamente, por la vencidad que los une respecto de la primera deponente y porque fueron compañeros de trabajo respecto de la segunda; que la primera de las testigos afirmó desde que lo conoce sabe que se encuentra casado con la señora STELLA AGUDELO CALLE y en cuanto a la segunda expuso que conoció a la mencionada señora en el mismo lugar de trabajo del señor GUSTAVO VALENCIA, cuando aún no eran casados y que ya al tiempo contrajeron matrimonio por lo civil, completando a la fecha unos 25 años de casados; sin que hayan evidenciado ambas que dicha pareja se hubiese llegado a separar; que de dicha unión procrearon 3 hijos de nombres GUSTAVO, PAULA ANDREA y SANTIAGO éstos dos últimos de edades de 17 y 14 años, respectivamente, y el mayor de ellos GUSTAVO no vive con sus padres; que la señora STELLA AGUDELO se dedica a las labores del hogar, y depende económicamente del esposo; la primera de las testigos afirmó que la señora STELLA AGUDELO nunca la ha visto laborar desde que la conoce y la segunda de ellas, mencionó que aquella no volvió a laborar en la empresa donde la conoció inicialmente; que la señora STELLA AGUDELO no recibe subsidios por parte del estado, además de que la señora STELLA AGUDELO se encuentra afiliada en salud como beneficiaria por parte de su esposo; finalmente expusieron los declarantes que los hijos menores del señor GUSTAVO son estudiantes, siendo aquel quien se encarga de los gastos del hogar, así como de los gastos de su esposa e hijos menores.

El vínculo matrimonial de la mencionada pareja se encuentra válidamente acreditado desde el 13 de marzo de 1998, con el registro civil de matrimonio, expedido por la Notaría Segunda del Circulo de Cali, allegado con la demanda.

Así mismo, se encuentra acreditado el parentesco de los jóvenes PAULA ANDREA y SANTIAGO VALENCIA AGUDELO como hijos del señor GUSTAVO VALENCIA REYES, conforme a los registros civiles de nacimiento de ambos, arrimados con la demanda.



Con las pruebas testimonial y documental analizadas anteriormente, se concluye entonces que al momento de obtener el demandante el reconocimiento de la pensión, éste acredita personas a cargo, razón por la cual el incremento del 7% y 14% se reconocen paralelo a la prestación por vejez, pero existirá mientras subsistan las causas que le dieron origen. Punto de la decisión bajo estudio que ha de confirmar.

PRESCRIPCION

Antes de entrar a cuantificar los incrementos pensionales que se adeudan al actor, procede la Sala a estudiar la excepción de prescripción formulada por la entidad demandada, y sobre esta temática, resulta para la Sala relevante traer a colación, lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 2711 de 2019, radicación 70201:

“Al respecto, estima la Sala que aunque para obtener el incremento por persona a cargo es requisito sine qua non que el beneficiario acredite su calidad de pensionado, lo cierto es que esta prerrogativa solo se causa desde el momento en que se completan los demás requisitos previstos en la ley y, por tanto, es desde aquel instante que la obligación se torna exigible frente a la entidad de seguridad social y comienza a contar, en contra de su acreedor, el término prescriptivo. Lo anterior cobra mayor firmeza si se tiene en cuenta que resulta desproporcionado achacarle al pensionado un actuar negligente en la reclamación del incremento desde la data de reconocimiento de la prestación, si para aquel entonces no cumple con las condiciones previstas en la ley para acceder al beneficio. Más aun (sic), si se tiene presente que los diferentes acuerdos que le dieron origen a los incrementos pensionales (224 de 1966, 029 de 1985 y 049 de 1990, aprobados por los Decretos 3041 de 1966, 2879 de 1985 y 758 de 1990, respectivamente), no impusieron esa restricción temporal que diese a entender que el beneficio no podía ser concedido para aquellos pensionados que reunieran las condiciones allí dispuestas, después de los tres años siguientes al reconocimiento de la pensión de vejez.”

De acuerdo con el precedente jurisprudencial, no es procedente contabilizar el término de prescripción desde el reconocimiento de la prestación económica, sino desde que se hace su reclamación, previa acreditación de los requisitos del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.



Descendiendo al presente caso, se tiene que la pensión de vejez le fue concedida al actor mediante Resolución GNR 135362 del 10 de mayo de 2015, decisión contra la cual se interpusieron los recursos de reposición y en subsidio apelación, mediante los cuales reclamó entre otras cosas los incrementos pensionales del 7% y 14% y la indexación, recursos que fueron desatados por la misma entidad demandada a través de las resoluciones GNR 217620 del 21 de julio de 2015 y VPB 64705 del 05 de octubre de 2015, respectivamente, sin obtener respuesta favorable al respecto.

Nuevamente, el actor solicitó a la entidad demandada el día 26 de octubre de 2015, a través de escrito de reclamación administrativa los mismos emolumentos reclamados a través de los anteriores recursos, siendo dicha solicitud negada a través de la Resolución GNR 394947 del 07 de diciembre de 2015, decisión que no fue objeto de los recursos de Ley, para finalmente presentar la demanda el 15 de septiembre de 2016, por lo que a consideración de esta Sala, los incrementos pensionales causados desde el 14 de agosto de 2014, no se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción, como acertadamente lo concluyó la A quo en su decisión.

Así las cosas, los incrementos pensionales del 7% y 14% por hijos menores y cónyuge a cargo, respectivamente, causados desde el 14 de agosto de 2014 y actualizados hasta el 31 de mayo de 2022, conforme al artículo 283 del CGP, a razón de 13 mesadas al año, para el caso del 14% ascienden a la suma de **\$11.101.643**; para el 7% a favor de la joven PAULA ANDREA VALENCIA AGUDELO ascienden a **\$3.359.695**, en vista de que los mismos se calcularon hasta el 1° de octubre de 2019, cuando aquella arribó a la edad de 16 años, al haber nacido el día 1° de octubre de 2003 y en atención a que no acreditó en el presente trámite judicial que cursó estudios hasta la fecha en que cumplió su mayoría de edad, el 1° de octubre de 2021 y para el 7% a favor del joven SANTIAGO VALENCIA AGUDELO ascienden a **\$5.565.195**, haberse actualizado hasta el 31 de mayo de 2022, conforme al artículo 283 del CGP, con la advertencia de que con posterioridad al arribó de su edad de 16 años, debe acreditar que se encuentra cursando estudios hasta la fecha en que cumpla su mayoría de edad, el 11 de agosto de 2024, la haber nacido en la misma diada del año 2006. Punto de la decisión que ha de modificarse.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
GUSTAVO VALENCIA REYES
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-004-2019-00213-01

AÑO	PENSIÓN MÍNIMA LEGAL	VALOR INCREMENTO 14%	VALOR INCREMENTO 7%	No. MESADAS 14 %	TOTAL 14% STELLA AGUDELO CALLE	No. MESADAS 7% PAULA ANDREA VALENCIA AGUDELO	TOTAL 7% PAULA ANDREA VALENCIA AGUDELO	No. MESADAS 7% SANTIAGO VALENCIA AGUDELO	TOTAL 7% SANTIAGO VALENCIA AGUDELO
2014	\$616,000	\$ 86,240	\$ 43,120	5.57	\$480,069	5.57	\$240,035	5.57	\$240,035
2015	\$ 644,350	\$ 90,209	\$ 45,105	13	\$1,172,717	13	\$586,359	13	\$586,359
2016	\$ 689,455	\$ 96,524	\$ 48,262	13	\$1,254,808	13	\$627,404	13	\$627,404
2017	\$ 737,717	\$ 103,280	\$ 51,640	13	\$1,342,645	13	\$671,322	13	\$671,322
2018	\$ 781,242	\$ 109,374	\$ 54,687	13	\$1,421,860	13	\$710,930	13	\$710,930
2019	\$ 828,116	\$ 115,936	\$ 57,968	13	\$1,507,171	9.03	\$523,645	13	\$753,586
2020	\$ 877,803	\$ 122,892	\$ 61,446	13	\$1,597,601	0	\$0	13	\$798,801
2021	\$ 908,526	\$ 127,194	\$ 63,597	13	\$1,653,517	0	\$0	13	\$826,759
2022	\$ 1,000,000	\$ 140,000	\$ 70,000	5	\$700,000	0	\$0	5	\$350,000
					\$11,130,390		\$3,359,695		\$5,565,195

Finalmente, advierte la Sala que las condenas resultantes de los incrementos del 7% y 14% adeudados al actor, deben cancelarse debidamente **indexadas**, con el fin de contrarrestar el fenómeno de la devaluación de la moneda que afecta la economía del País.

Por último, en cuanto a los demás medios exceptivos planteados por la convocada a juicio, se tendrán como no probados, dado el resultado del proceso y lo expuesto en precedencia.

Costas en esta instancia a cargo de la entidad demandada y a favor del promotor de litigio, fíjense como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR los numerales cuarto, quinto, sexto y noveno de la sentencia número 209 del 30 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, los cuales quedaran así:



4.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a favor del señor GUSTAVO VALENCIA REYES, la suma de **\$11.101.643**, por concepto de incrementos pensionales del 14% liquidados desde el 14 de agosto de 2014 y actualizados hasta el 31 de mayo de 2022, con la advertencia de que los mismos se seguirán generando, siempre y cuando subsistan las causas que le dieron origen.

5.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a favor del señor GUSTAVO VALENCIA REYES, la suma de **\$5.565.195**, por concepto de incrementos pensionales del 7%, por su hijo menor a cargo SANTIAGO VALENCIA AGUDELO, liquidados desde el 14 de agosto de 2014 y actualizados hasta el 31 de mayo de 2022, con la advertencia de que con posterioridad al arribó de su edad de 16 años, debe acreditar que se encuentra cursando estudios hasta la fecha en que cumpla su mayoría de edad, el 11 de agosto de 2024.

6.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a favor del señor GUSTAVO VALENCIA REYES, la suma de **\$3.359.695**, por concepto de incrementos pensionales del 7%, por su hija menor a cargo PAULA ANDREA VALENCIA AGUDELO, liquidados desde el 14 de agosto de 2014 y hasta el 1° de octubre de 2019, cuando aquella arribó a la edad de 16 años.

9.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a favor del señor GUSTAVO VALENCIA REYES, la suma de \$7.321.001, por concepto de mesadas pensionales de vejez, causadas desde el 14 de agosto de 2014 y hasta el 30 de abril de 2015.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia número 209 del 30 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

TERCERO.- COSTAS en esta instancia a cargo de la entidad demandada y a favor del promotor de litigio, fíjense como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
GUSTAVO VALENCIA REYES
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-004-2019-00213-01

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

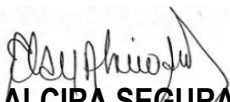
Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos personales de los apoderados judiciales de las partes.

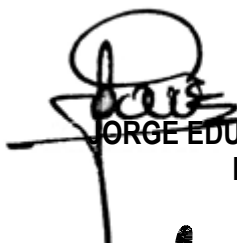
DEMANDANTE: GUSTAVO VALENCIA REYES
APODERADO: JAIRO HERNAN GALLEGO GUTIERREZ
Gallegojairoh@yahoo.es

DEMANDADO: COLPENSIONES
APODERADA: ANGELO IVAN REALPE TEJADA
www.colombialelegalcorp.com
linapaogp@gmail.com

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada


JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad.004-2019-00213-01
Con salvamento de voto



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
GUSTAVO VALENCIA REYES
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-004-2019-00213-01



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

Santiago de Cali, junio de dos mil veintidós (2022)

Magistrada	CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Referencia	Apelación – Consulta
Tipo de proceso	Ordinario Laboral
Clase de decisión	Sentencia
Accionante	GUSTAVO VALENCIA REYES
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Radicación	76-001-31-05-004-2019-00213-01
Magistrado Ponente	Elsy Alcira Segura Díaz
Decisión	SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

Con el respeto que profeso hacia las decisiones de la Sala Mayoritaria, me permito Salvar el Voto en el sentido que me aparto de la decisión que MODIFICA la sentencia No. 209 del 30 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, donde en lo relacionado a los incrementos del 14 y 7 por ciento, se condena a la demandada al reconocimiento y pago de los mentados incrementos.

Mi salvamento de voto opera únicamente en lo relacionado con los incrementos del 14% y 7%, al respecto, la suscrita magistrada, compartía el criterio que de vieja data¹ prohibaba la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, que pregonaba el reconocimiento de los mentados incrementos pensionales por

¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencias con Rad. 21517 de 27 de julio de 2005, y 55822 del 23 de agosto de 2017, entre otras.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
GUSTAVO VALENCIA REYES
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-004-2019-00213-01

derecho propio y cuando se trataba de pensiones de vejez reconocidas con el régimen de transición con fundamento en el Decreto 758 de 1990.

Sin embargo, atendiendo lo dispuesto en el art. 230 de la Constitución Política, así como el precedente judicial de la Corte Constitucional expuesto en sentencia SU-140 de 2019, y la nueva tesis adoptada por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2061-2021, que coindicen en la improcedencia de esta acreencia por haber desaparecido del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica y constitucional -ante la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005-, constituyen las razones para que la suscrita se aparte de la tesis que venía sosteniendo, y acoja el criterio jurisprudencial desarrollado por las Altas Corporaciones.

En los anteriores términos, dejo expuestos los motivos que me llevan a presentar Salvamento de Voto, como se anotó en lo relacionado con los incrementos por personas a cargo.

Fecha ut supra

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

Magistrada

RAD. 76-001-31-05-004-2019-00213-01