



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

Acta número. 029

Audiencia número: 331

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de agosto 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 del 2022, modificadorio del artículo 82 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 184 del 23 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por JOSE MARIA RIVERA PARRA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSION

El apoderado de COLPENSIONES al presentar alegatos de conclusión ante esta instancia, solicita se revoque la decisión de primera instancia respecto al incremento y solicita se de aplicación a la Sentencia SU-140 de 2019, en la que concluye la Corte sobre los incrementos por personas a cargo que traía el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma data que, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, estos desaparecieron del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica, y más de ello, por su incompatibilidad con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformada por el Acto Legislativo 01 de 2005 (pdf.05).



A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0294

Pretende el demandante que se declare que es derecho a percibir el incremento del 14% por su esposa Rosa Amelia Acosta, reclamando su pago a partir del 31 octubre de 2007 debidamente indexado. Además, solicita el pago de la mesada 14 a partir del mes de junio de 2018.

En sustento de esas peticiones anuncia el demandante que le fue reconocida la pensión de vejez a través de la Resolución 23025 del 2008, prestación concedida a partir del 31 de octubre de 2007, en cuantía inicial de \$1.322.836, como beneficiario del régimen de transición y al haber acreditado los requisitos establecidos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Que contrajo matrimonio con la señora Rosa Amelia Acosta el 23 de enero de 1971 y desde esa fecha han convivido de manera permanente, dependiendo su cónyuge económicamente del demandante porque no trabaja y no tiene ingresos.

Que el 25 de junio de 2014 recibió respuesta negativa al reconocimiento del incremento pensional por su esposa. Y desde el mes de junio de 2018 dejó de recibir la mesada 14, cuando el valor de la mesada pensional que está recibiendo es inferior a 3 veces el salario mínimo legal mensual vigente.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES al dar respuesta a la demanda a través de apoderado judicial, se opone a la totalidad de las pretensiones, porque los incrementos pensionales no hacen parte integrante de la pensión de vejez y esa situación ha sido analizada en la sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019, cambiando la Corte Constitucional la posición frente a los derechos adquiridos de aquellas personas que pertenecen al régimen de transición, donde se señala que hay una derogatoria orgánica a partir del 01 de abril de 1994, fecha en que entró a regir la Ley 100 de 1993. Que tampoco hay lugar a acceder al reconocimiento de la



mesada 14 porque el demandante se encuentra incurso en la prohibición establecida en el párrafo 6 del Acto Legislativo 01 de 2005. Formula las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe y cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido, ausencia de causa para demandar e innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió en primera instancia en donde el A quo declaró probada parcialmente la excepción de prescripción y no probados los demás medios exceptivos frente al incremento pensional. Declara probada la excepción de inexistencia de la obligación respecto a la mesada 14. Declara que al actor le asiste el derecho al incremento pensional del 14% por su cónyuge Rosa Amelia Acosta, por 13 mesadas anuales a partir del 30 de octubre de 2007. Liquidando el retroactivo correspondiente al período del 8 de noviembre de 2015 al 31 de octubre de 2021, ordenado su pago de manera indexada.

De acuerdo con el recurso de apelación propuesta por la parte demandada, el operador judicial, considera que el A quo le corresponde velar por los principio de la seguridad jurídica y confianza legítima, la sentencia SU 140 de 2019, sólo es aplicable a partir de la publicación de ésta, que no es el caso que nos ocupa por haberse presentado la demanda antes de marzo de 2019, donde se encuentra probado en el proceso que el actor fue pensionado por la demandada, aplicándole el régimen de transición y al reunir los requisitos del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, por lo tanto, de acuerdo con los precedentes anteriores a la SU 140 de 2019, emitidos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que cita, hay lugar al reconocimiento de los incrementos pensionales, habiéndose demostrado en el proceso que la señora Rosa Amelia Acosta es la cónyuge del demandante y de acuerdo con la prueba testimonial se acredita la dependencia económica de la esposa del actor frente a éste, porque las declarantes fueron coherente y conocen a la pareja desde hace muchos años por la vecindad que han compartido.

RECURSO DE APELACION



Inconforme con la anterior decisión el apoderado judicial de la parte demandada interpuso el recurso de alzada, persiguiendo la revocatoria de la providencia impugnada, argumentando para tal fin, que no se debe acceder al reconocimiento del incremento pensional debiéndose atender la sentencia SU 140 de 2019, porque los incrementos fueron derogados tácitamente con la vigencia de la Ley 100 de 1993 y éstos nunca fueron parte de la pensión y de concederse serían inconstitucionales porque violan el artículo 48 de la Constitución Política y debe respetarse el precedente jurisprudencial antes citado.

GRADO JURISIDCCIONAL DE CONSULTA

Al ser adverso el proveído de primera instancia a COLPENSIONES, entidad de la cual La Nación es garante, se surte el grado jurisdiccional de consulta a su favor como lo dispone el artículo 69 del CPL y SS.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En atención a los argumentos expuestos en el recurso de alzada y ante el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la entidad demandada, corresponderá a esta Sala de Decisión: determinar la procedencia o no al incremento pensional del 14% por su cónyuge.

Antes de entrar a resolver el anterior problema jurídico, debe la Sala resaltar que en el presente asunto no es objeto de debate probatorio lo siguiente:

- La pensión de vejez que le fuera reconocida al actor por parte del otrora ISS, a través de la Resolución número 23025 de 2008, a partir del 31 de octubre de 2007, en cuantía de \$1.322.836, como beneficiario del régimen de transición y haber reunir los requisitos contenidos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 (fl. 8 del expediente digital)



- El acto del matrimonio celebrado entre el señor José María Rivera y Rosa Amelia Acosta el 23 de enero de 1971 (fl. 11 del expediente escaneado)
- La negativa al incremento pensional solicitado por el demandante, por parte de COLPENSIONES a través del oficio del 25 de junio de 2014, observándose que en esa misma data se había formulado la petición. (fl. 9 del expediente escaneado)

DEL INCREMENTO PENSIONAL

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

“INCREMENTO DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIEGO COMUN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez por riesgo común y de vejez se incrementarán así:

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 pensionado 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”

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 05 de diciembre de 2007, radicación 29741, ratificada en providencia radicado 36345 de 2010, precisó:

“Los incrementos pensionales por persona a cargo previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, aún 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, 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 08 de noviembre de 2018, 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 tal y como quedo establecido en líneas precedentes, el actor al ser beneficiario de transición y acreditar los requisitos establecidos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, régimen pensional que ha de ser aplicado, 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, rindió declaración de la señora DORA TREJOS MARIN quien informa que conoce al demandante y a su esposa



Rosa Amelia Acosta desde hace más de 20 años porque fueron vecinos en el barrio Alfonso López, esa vecindad, que eso fue hasta hace unos 4 o 5 años y ahora viven en el barrio Antonio Nariño. Que han conservado una amistad y debido a ello sabe que la esposa del demandante nunca ha trabajado siempre se ha dedicado al hogar, que con frecuencia la declarante acude a la casa del demandante a hacerle el arreglo de uñas a la señora Rosa Amelia.

Igualmente, rindió declaración la señora GLORIA JANETH GALLEGO, exponiendo que los conoce desde hace más de 50 años, desde que empezaron el noviazgo en el barrio el Jardín, allá vivieron muchos años, luego se fueron a vivir a un lote, actualmente viven en el barrio Antonio Nariño. Que ella los frecuentaba aproximadamente cada mes o dos meses, que de esa unión procrearon tres hijos, hoy mayores de edad. Que la señora Rosa Amelia Acosta nunca ha trabajado razón por la cual el señor José Rivera es quien sufraga todos los gastos, porque ella ha sido ama de casa.

De acuerdo con la prueba testimonial rendida por las señoras: DORA TREJOS MARIN y GLORIA JANETH GALLEGO, se acredita que los esposos Rivera Acosta, conviven desde hace más de 20 años, como lo afirma la señora Trejos o desde que se casaron en el año 1971, que la señora Rosa Amelia Acosta no labora ni cuenta con ingresos, razón por la cual depende económicamente de su esposo, hoy demandante. Conocimiento que se da por la amistad y vecindad que compartieron con la pareja Rivera Acosta.

Con las pruebas testimoniales analizadas anteriormente, se concluye entonces que al momento de obtener la demandante el reconocimiento de la pensión, éste acredita persona a cargo, razón por la cual el incremento del 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 revocarse.

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 sub lite, los incrementos pensionales aquí deprecados nacieron a la vida jurídica paralelos a la pensión de vejez concedida al actor, a través de la Resolución número 23025 de 2008, como quedo establecido en líneas precedentes.

El día 25 de junio de 2014, el actor elevó ante COLPENSIONES reclamación del incremento pensional del 14%, siendo la misma negada el mismo día mediante oficio BZ2014-4938336-1596720, para finalmente acudir a esta jurisdicción para el reclamo judicial de tal beneficio pensional, el día 08 de noviembre de 2018, habiendo transcurrido entre la causación del



derecho, concedido en la resolución antes citada que es del 18 de noviembre de 2008 y la reclamación administrativa - 25 de junio de 2014 – más del trienio que pregonan los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S., e igualmente dejó transcurrir la parte actora más de los tres años de la data de reclamación administrativa y la presentación de la demanda, por lo que se encontrarían prescritos los incrementos pensionales causados desde el **08 de noviembre de 2015** hacia atrás, esto es, 3 años antes de la presentación de la demanda, como acertadamente lo determinó el A quo.

Así las cosas, los incrementos pensionales del 14% por compañera permanente a cargo, causados desde el 08 de noviembre de 2015 y actualizados hasta el 30 de julio de 2022, conforme al artículo 283 del CGP, a razón de 13 mesadas al año, en vista de que operó la limitación contenida en el Acto Legislativo 01 de 2005. Al realizarse las operaciones matemáticas, se adeuda al actor por concepto de incremento pensional la suma de **\$10.001.165.86**, de acuerdo con las siguientes operaciones matemáticas:

AÑO	MESADA	INCREMENTO	NUM. MESADAS	TOTAL ANUAL
2.015	644.350,00	90.209,00	2,7	243.564,30
2.016	689.454,00	96.523,56	13	1.254.806,28
2.017	737.717,00	103.280,38	13	1.342.644,94
2.018	781.242,00	109.373,88	13	1.421.860,44
2.019	828.116,00	115.936,24	13	1.507.171,12
2.020	877.803,00	122.892,42	13	1.597.601,46
2.021	908.526,00	127.193,64	13	1.653.517,32
2.022	1.000.000,00	140.000,00	7	980.000,00
TOTAL				10.001.165,86

Debiendo la entidad demandada continuar con el reconocimiento de éstos hasta que subsistan las causas que dieron su origen.



Las condenas impuestas a la entidad demandada por concepto de diferencias pensionales e incremento del 14% por persona a cargo, deberán cancelarse al actor debidamente indexadas, ello con el fin de contrarrestar el fenómeno de la devaluación de la moneda de afecta la economía de nuestro país.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por el apoderado de Colpensiones en los alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de la entidad demandada y a favor del promotor de litigio, fijense en esta instancia como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

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 el numeral cuarto de la sentencia número 184 del 23 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, ante la actualización que se hace del incremento pensional, el cual quedará así: CONDENAR a COLPENSIONES EICE a pagar en favor del señor JOSE MARIA RIVERA PARRA la suma de **\$10.001.165.86**, por concepto de retroactivo de incrementos pensionales por cónyuge a cargo de él, no prescritos, causados del 8 de noviembre de 2015 al 30 de julio de 2022, debiéndose seguir reconociendo éstos hasta que subsistan las causas que dieron origen.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia número 187 del 23 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Décimo 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 en esta instancia como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

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: JOSE MARIA RIVERA PARRA

APODERADO: DIEGO FELIPE CIFUENTES MARMOLEJO

diegofelipecm@hotmail.com

DEMANDADO: COLPENSIONES

APODERADO: HECTOR JOSE BONILLA LIZCANO

www.worldlegalcorp.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 RAMIREZ AMAYA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
JOSE MARIA RIVERA PARRA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-010-2018-00603-01

Magistrado

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

Magistrada

Rad. 010-2018-00603-01

Salvamento de voto



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL



ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
JOSE MARIA RIVERA PARRA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-010-2018-00603-01

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

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

Magistrada	CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Referencia	Apelación
Tipo de proceso	Ordinario Laboral
Clase de decisión	Sentencia
Accionante	JOSE MARIA RIVERA PARRA
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Radicación	76-001-31-05-010-2018-00603-01
Magistrado Ponente	Elsy Alcira Segura Díaz
Decisión	SALVAMENTO DE VOTO

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 y CONFIRMA la sentencia No. 184 del 23 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, donde en lo relacionado al incremento del 14 por ciento, se condena a la demandada al reconocimiento y pago del mentado incremento.

Mi salvamento de voto opera únicamente en lo relacionado con el incremento del 14%, al respecto, la suscrita magistrada, compartía el criterio que de vieja data¹ prohijaba la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, que pregonaba el reconocimiento de los mentados incrementos pensionales por 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 H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2061-2021, que

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
JOSE MARIA RIVERA PARRA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-010-2018-00603-01

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 MARTINEZ
Magistrada

RAD. 76-001-31-05-010-2018-00603-01