



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

Acta número: 037

Audiencia número: 507

En Santiago de Cali, a los diecisiete (17) días del mes de noviembre 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, y conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, Modificadorio del artículo 82 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia con el fin de darle trámite al grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 120 del 25 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por LUIS HERNANDO MESA contra COLPENSIONES.

AUTO NUMERO: 1351.

RECONOCER personería al doctor SANTIAGO MUÑOZ MEDINA, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.915.453, con tarjeta profesional número 150.960 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandatario judicial de COLPENSIONES

ACEPTAR la sustitución del mandato a favor de SANDRA MILENA PARRA BERNAL, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.875.384, abogada con tarjeta profesional número 200.423 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderada de COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder allegado a esta Sala de manera virtual.

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



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUIS HERNADO MESA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-018-2017-00446-01

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de Colpensiones al formular alegatos de conclusión expresa que se sostiene en los argumentos de hecho y de derecho que sirvieron de sustento para la contestación de la demanda y en lo que se haya probado dentro del proceso.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No.0456

Pretende el demandante el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo, debidamente indexado y las costas del proceso.

Aduce el demandante en sustento de dichas pretensiones que mediante Resolución número 015066 de 2003, al ser beneficiario del régimen de transición y de conformidad con el Decreto 758 de 1990.

Que contrajo matrimonio con Angelica Corona Galeano Delgado el 16 de diciembre de 1990 y convive con ella de manera permanente, dependiendo su cónyuge del demandante al no trabajar y no tener pensión alguna.

Que el 10 de marzo de 2017 solicitó a la entidad demandada el reconocimiento del incremento pensional y ese mismo día obtuvo respuesta negativa.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, al dar respuesta a la demanda, a través de apoderada judicial se opone a las pretensiones, porque al momento del reconocimiento de la pensión de vejez que se le hizo al actor no estaba vigente la norma que contempla los incrementos pensionales. Formula las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, innominada, compensación y ausencia de causa para demandar



DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió en primera instancia en donde la A quo declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por la entidad demandada y en consecuencia absolvió a Colpensiones de todas las pretensiones.

Para arribar a esa conclusión, la operadora judicial da aplicación a la sentencia SU 005 de 2018, donde la Guardiana de la Constitución estableció que la Ley 100 de 1993 derogó orgánicamente la norma que contemplaba el incremento pensional, por lo tanto, al habersele reconocido al demandante el derecho pensional ya en vigencia de la Ley 100 de 1993 no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Al ser el proveído de primera instancia adverso a las peticiones del demandante, se surte el grado jurisdiccional de consulta a su favor de conformidad con el artículo 69 del CPL y SS.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Ante el grado jurisdiccional de consulta, corresponderá a la Sala de Decisión: si hay lugar o no al incremento pensional del 14% por cónyuge y en caso afirmativo, se determinará su cuantía, teniendo en cuenta para ello la excepción de prescripción.

En relación al reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo, éste se encuentra consagrado en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, disposición que textualmente establece:

“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 Labora de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 05 de diciembre de 2007, radicación 29741, ratificada en providencia radicado 36345 de 2010, sostenía:

“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, la sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019, emitida por la Corte Constitucional, mediante la cual 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, porque la demanda ha sido presentada el 17 de julio de 2017, es decir, en fecha anterior al pronunciamiento de la Corte Constitucional que unifica el tema, 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.

Concluye la Sala que se debe seguir dando aplicación al artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, debiéndose demostrar los siguientes presupuestos:

1. La calidad de pensionado de quien reclama el incremento pensional. Requisito que se acredita con la copia de la Resolución número 015066 de 2003, cuya copia milita a folios 11 del expediente escaneado, observándose que el Instituto de Seguros Sociales le concede al actor la pensión de vejez al ser beneficiario del régimen de transición y haber acreditado los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.
2. Tener persona a cargo y depender ésta del actor. Al respecto a través de despacho comisorio se recibió la declaración de: a) PAULINO GIL PARRA, conoce al demandante desde hace 15 años por relaciones comerciales, y se frecuentan, conoce a la esposa del actor, sabe que siempre han convivido juntos, ellos tuvieron un hijo, y señora Angelica Corona siempre ha sido ama de casa, así la vio cuando iba a la casa de ellos. b) MANUEL JOVANY CASTIBLANCO GALEANO, sobrino del demandante, además ha convivido con sus tíos, que ellos siempre han convivido como pareja y ella nunca ha trabajado, todos los gastos los cubre su esposo.

De acuerdo con las declaraciones de los señores PAULINO GIL PARRA y MANUEL JOVANY CASTIBLANCO GALEANO, especialmente el último de los citados, dado el parentesco que tiene con el actor, se acredita el requisito de convivencia y dependencia que reclama la ley, porque los citados señores fueron claros en afirmar que esa pareja nunca se ha separado y quien labora en ese hogar es el señor Luis Hernando Mesa y por ello responde por los gastos de la casa. Aunado a lo anterior, se allegó certificación de Cafesalud, entidad que certifica la afiliación del actor al sistema de salud y como beneficiaria aparece Angelica Corona Galeano Delgado

Con las pruebas testimoniales y documental, analizadas anteriormente, se concluye entonces que al momento de obtener el 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 partir del 01 de agosto de 2003, a través de la Resolución número: 015066 de 2003, dado que para esa data el demandante ya se encontraba casado con la señora Angelica Corona, cuyas nupcias fueron contraídas el 16 de diciembre de 1990 (fl. 12 del expediente escaneado).



El día 10 de marzo de 2017, (fl. 13 del expediente escaneado) el actor elevó ante COLPENSIONES reclamación del incremento pensional del 14%, siendo la misma negada el mismo día, para finalmente acudir a esta jurisdicción para el reclamo judicial de tal beneficio pensional, el día 17 julio de 2017 (f. 18 del cuaderno escaneado) habiendo transcurrido entre la causación del derecho – 01 de agosto de 2003 - y la reclamación administrativa - 10 de marzo de 2017- transcurrió el trienio que pregonan los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S., por lo que se encuentran prescritos los incrementos pensionales causados antes del 10 de marzo de 2014.

Así las cosas, los incrementos pensionales del 14% por cónyuge, causados desde el 10 de marzo de 2014 y liquidado hasta el 31 de octubre de 2022, incluidas lo que corresponde a las dos mesadas adicionales porque el derecho pensional se concede antes de la reforma constitucional que derogó una mesada adicional. De acuerdo con las operaciones matemáticas, que a continuación se anotan, al actor se le adeuda \$9.400.484.29, por concepto de incremento pensional por cónyuge.

AÑO	MESADA	INCREMENTO	NUM. MESADAS	TOTAL ANUAL
2.017	737.717,00	103.280,38	20 días+11 mesadas	1.204.937,77
2.018	781.242,00	109.373,88	14	1.531.234,32
2.019	828.116,00	115.936,24	14	1.623.107,36
2.020	877.803,00	122.892,42	14	1.720.493,88
2.021	908.526,00	127.193,64	14	1.780.710,96
2.022	1.000.000,00	140.000,00	11	1.540.000,00
				9.400.484,29

La entidad demandada deberá cancelar el valor del incremento pensional antes señalado y le que se siga causando, hasta su pago, debidamente indexado, ello con el fin de contrarrestar el fenómeno de la devaluación de la moneda de afecta la economía de nuestro país.



Son las anteriores consideraciones más que suficientes para desestimar las demás excepciones propuestas por la parte demandada.

Costas en ambas instancias 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.

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.- REVOCAR la sentencia número 120 del 25 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, objeto de consulta, para en su lugar:

1. DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción respecto a los incrementos pensionales causados antes del 10 de marzo de 2017 y no probadas las demás excepciones propuestas por la parte demandada.
2. DECLARAR que el señor LIS HERNANDO MESA como beneficiario del régimen de transición y tiene derecho al reconocimiento del incremento pensional por cónyuge.
3. CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a pagar al señor LUIS HERNANDO MESA la suma de. \$9.400.484.29, por concepto de incremento pensional por cónyuge, liquidado desde el 10 de marzo de 2014 al 31 de octubre de 2022, incluido el que corresponde a dos mesadas adicionales anuales, debiendo la entidad demandada seguir reconociendo éste hasta que subsistan las causas que dieron origen. Pago que se hará debidamente indexado.
4. Costas en primera instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor del demandante.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUIS HERNANDO MESA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-018-2017-00446-01

SEGUNDO.- 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: LUIS HERNANDO MESA
APODERADO. ALVARO JOSE ESCOBAR LOZADA
PROCESOS@TIRADOESCOBAR.COM

DEMANDADO: COLPENSIONES
APODERADA: SANDRA MILENA PARRA BERNAL
Mmajunior06@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
SALVAMENTO DE VOTO
Rad. 018-2017-00446-01



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUIS HERNANDO MESA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-018-2017-00446-01



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

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

Magistrada	CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Referencia	Consulta
Tipo de proceso	Ordinario Laboral
Clase de decisión	Sentencia
Accionante	LUIS HERNANDO MESA
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Radicación	76-001-31-05-018-2017-00446-01
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 REVOCA la sentencia No. 120 del 25 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Dieciocho 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

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
LUIS HERNADO MESA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-018-2017-00446-01

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 coincidan 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. 76-001-31-05-018-2017-00446-01