



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

Acta número:14

Audiencia Pública número: 97

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de abril de dos mil veintiuno (2021), 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 los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se constituyeron audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación interpuesto la parte demandada y al grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 236 del 07 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por LUIS GILBERTO RICO GARCES contra COLPENSIONES.

Dentro de la oportunidad legal, las partes no presentaron ante esta instancia alegatos de conclusión y como quiera que no fue necesario decretar pruebas, a continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 92

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 le fue reconocida la pensión de vejez por parte del ISS, a través de la Resolución número 007042 de 1996, al cumplir con los requisitos establecidos 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; que convive actualmente con su esposa la señora MARIA LETICIA RAMIREZ TABORDA, quien depende económicamente de él, pues no labora, ni recibe ningún tipo de beneficio por parte de entidades del Gobierno, además de que es beneficiaria en salud en la EPS donde se encuentra afiliado; que el día 25 de octubre de 2016, elevó reclamación ante COLPENSIONES, solicitando el reconocimiento del incremento pensional del 14% por su esposa a cargo, petición que a la fecha de la presentación de la demanda no ha sido resuelta aún.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, al dar respuesta a la demanda, se opuso a las pretensiones puesto que los incrementos pensionales deprecados, fueron derogados por la Ley 100 de 1993 y los mismos únicamente radican en cabeza de las personas que cumplieron requisitos para obtener su pensión de vejez en aplicación directa del Acuerdo 049 de 1990. Formula en su defensa las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, falta de demostración de los requisitos de causación, prescripción y la innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió en primera instancia en donde el A quo declaró no probadas las excepciones formuladas por COLPENSIONES, a la que condenó a reconocer y pagar a favor del demandante, el incremento por su cónyuge a cargo, señora MARIA LETICIA MARTINEZ TABORDA, a partir del 11 de junio de 2014, incremento que liquidó hasta el 31 de octubre de 2019, en la suma de \$7.585.117, suma que ordenó pagar debidamente indexada.

Para arribar a la anterior decisión el operador judicial de primer grado consideró que de las pruebas documentales y testimoniales recaudadas en el transcurso del proceso, el demandante acreditó los requisitos contenidos en el artículo 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990, para la procedencia del incremento pensional reclamado, así como de la indexación de los mismos, advirtiendo que a pesar de que la Corte Constitucional había cambiado su



criterio a través de la SU 140 de 2019, en torno a que los incrementos pensionales dejaron de existir con la expedición de la Ley 100 de 1993, tal providencia no consagró efectos retroactivos para su aplicación, por lo que dicho cambio jurisprudencial solo puede aplicarse para los casos reclamados con posterioridad a la publicación de dicha providencia.

RECURSO DE APELACION

Contra la anterior decisión la apoderada judicial de la parte demandada, interpuso el recurso de alzada, buscando la revocatoria del proveído atacado, bajo el argumento de debe aplicarse en su integridad la SU 140 de 2019, pues la intención de la Corte Constitucional fue precisamente unificar los criterios respecto de los incrementos pensionales, sin importar si el presente proceso fue radicado con anterioridad a la publicación de dicha sentencia, pues dentro de la misma no se moduló ni de pronunció ningún efecto distinto al ordinario de las sentencias proferidas por dicha Corporación, motivo por el cual no se puede apartar el Despacho de lo que ya recogió la Corte Constitucional frente a dicho tema.

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 también arribó 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, en atención al artículo 69 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Recibido el expediente y surtido el trámite que corresponde a esta instancia, se decide, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

En vista de los argumentos expuestos en el recurso de alzada y del grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la entidad demandada, observa esta Sala de Decisión que



los problemas jurídicos a resolver son: **i)** Determinar si hay lugar o no al incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, y en caso afirmativo, **ii)** determinar su cuantía, teniendo en cuenta para ello la excepción de prescripción, y **iii)** la indexación, sí a ello hubiere lugar.

En el presente asunto no es materia de debate probatorio la pensión de vejez que le fuera reconocida al demandante, por parte del otrora ISS, a partir del 1° de agosto de 1996, en cuantía de \$231.332, 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, según la Resolución número 007042 del 23 de agosto de 1996 (fl. 3); tampoco fue objeto de discusión que el demandante hubiese elevado ante COLPENSIONES, su solicitud de reconocimiento del incremento pensional del 14%, el día 25 de octubre de 2016 (fl. 7)

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% por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de 18 años si son estudiantes, o mayores de edad si son inválidos.

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 reciente 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 presentada el 02 de abril de 2019, en razón a que la jurisprudencia emanada por la Guardiana de la Constitución, al momento de presentarse la actual demanda, no había publicado la sentencia de unificación, la que solo se vino a dar en 25 de junio de 2019 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 recibieron las declaraciones de los señores RUBEN DARIO OSORIO y ROSA EDILMA ZUÑIGA GOMEZ, manifestando al unísono que conocen a la pareja de casados conformada por los señores LUIS RICO GARCES y MARIA LETICIA RAMIREZ TABORDA, desde hace aproximadamente 5 y 6 años, respectivamente, resaltando los declarantes que desde que conocen a la pareja en mención y a la fecha nunca se han llegado a separar, dependiendo económicamente la señora MARIA LETICIA RAMIREZ de la pensión que devenga su esposo LUIS RICO, pues aquella no labora, ni recibe ningún tipo de pensión, pues se dedica a las labores del hogar; que la mencionada pareja no procreó hijos, situaciones que les consta a los testigos por la vecindad que los unen con la precitada pareja.

Igualmente, se recepcionó la declaración de la señora MARIA LETICIA RAMIREZ TABORDA, quien manifestó que contrajo matrimonio con el señor LUIS RICO GARCES el 11 de junio de 2014, fecha desde la cual inició su convivencia con aquel hasta la fecha, sin que se hubiesen llegado a separar; que no trabaja, ni recibe pensión alguna, como tampoco realiza alguna actividad comercial, ya que depende económicamente de la pensión de su esposo; que se encuentra como beneficiaria en salud por parte de su esposo.

Del mismo modo, observa la Sala que el vínculo matrimonial de la pareja conformada por los señores LUIS RICO GARCES y MARIA LETICIA RAMIREZ TABORDA, se encuentra demostrada con el registro civil de matrimonio, visto a folio 6 del proceso, acto que se llevó a cabo por el rito religioso el día 11 de junio de 2014.

Con las pruebas testimonial y documental analizadas anteriormente, se concluye entonces que el aquí demandante acredita persona a cargo al momento mismo de contraer matrimonio



con la señora MARIA LETICIA RAMIREZ TABORDA, esto es, 11 de junio de 2014, y no desde la fecha en que obtuvo su pensión, razón por la cual el incremento del 14% se reconocerá a partir de dicha calenda, pero existirá mientras subsistan las causas que le dieron origen, como acertadamente lo consideró el A quo en su decisión.

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.

Encontramos que en el presente caso el pensionado demandante acreditó persona a cargo a partir del 11 de junio de 2014, presentando reclamación administrativa ante COLPENSIONES, el día 25 de octubre de 2016, en la que solicitó el incremento pensional del 14%, sin haber obtenido respuesta alguna, para finalmente presentar de la demanda en la que se peticiona tales incrementos, el día 02 de abril de 2019, por lo que a consideración



de esta Sala de decisión no transcurrió más del trienio que pregonan los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S., entre estas datas, por lo que no se encontrarían prescritos los incrementos pensionales causados desde el 11 de junio de 2014, como bien quedo plasmado en la decisión de primer grado.

Así las cosas, los incrementos pensionales del 14% por cónyuge a cargo causados desde el 11 de junio de 2014 y actualizados hasta el 31 de marzo de 2021, conforme al artículo 283 del CGP, a razón de 14 mesadas al año, ascienden a la suma de **\$10.035.266**. Punto de la decisión que ha de modificarse.

Finalmente, advierte la Sala que las condenas resultantes de los incrementos del 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, como acertadamente lo concluyó la A quo en su decisión.

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 del 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 PARCIALMENTE el numeral segundo de la sentencia número 236 del 07 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUIS G. RICO GARCES
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00270-01

Cali, objeto de apelación y consulta, en el sentido de **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a pagar debidamente **indexado** a favor del señor LUIS GILBERTO RICO GARCES, la suma de **\$10.035.266**, por concepto de incrementos pensionales del 14% por cónyuge a cargo, liquidados desde el 11 de junio de 2014 y actualizados al 31 de marzo de 2021, con la advertencia de que los mismos se seguirán generando, siempre y cuando subsistan las causas que le dieron origen.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia número 236 del 07 de noviembre de 2019, objeto de consulta y apelación.

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

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

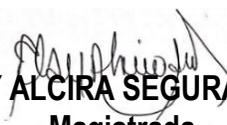
Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos personales de los apoderados judiciales de las partes.

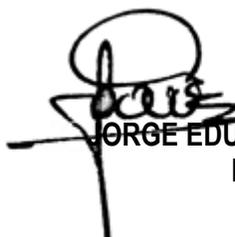
DEMANDANTE: LUIS GILBERTO RICO GARCES
APODERADO: IVAN CAMILO ARBOLEDA MARIN
asesoriasjuridicasam@gmail.com

DEMANDADO: COLPENSIONES
APODERADO: MARIA CLAUDIA ORTEGA GUZMAN
www.rstasociados.com.co

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
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUIS G. RICO GARCES
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00270-01

Clara Leticia Niño Martínez
CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 017-2019-00270-01

ANEXO
INCREMENTO 14%

AÑO	PENSIÓN MÍNIMA LEGAL	VALOR INCREMENTO 14%	No. MESADAS	TOTAL
2014	\$ 616,000	\$ 86,240	8.33	\$ 718,667
2015	\$ 644,350	\$ 90,209	14	\$ 1,262,926
2016	\$ 689,455	\$ 96,524	14	\$ 1,351,332
2017	\$ 737,717	\$ 103,280	14	\$ 1,445,925
2018	\$ 781,242	\$ 109,374	14	\$ 1,531,234
2019	\$ 828,116	\$ 115,936	14	\$ 1,623,107
2020	\$ 877,803	\$ 122,892	14	\$ 1,720,494
2021	\$ 908,526	\$ 127,194	3	\$ 381,581
TOTAL ADEUDADO				\$ 10,035,266