



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

Acta número: 32

Audiencia número: 327

En Santiago de Cali, a los nueve (09) días del mes de septiembre 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 en audiencia pública con el fin de darle trámite a la consulta de la sentencia número 240 del 16 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por JOSE FERNANDO PINEDA MORENO contra COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La mandataria judicial de COLPENSIONES expone en los alegatos de conclusión presentados ante esta instancia que los incrementos pensionales fueron previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, normatividad que fue objeto de derogatoria a partir de la fecha en que entró a regir la Ley 100 de 1993, porque el régimen de transición sólo se ocupó de la edad, tiempo de servicios y monto de la pensión que regía en la norma anterior. Resultando, además, relevante citar la sentencia SU 140 de 2019 donde la Corte Constitucional hace referencia a la vigencia de los incrementos pensionales, señalando que los mismos sufrieron una derogatoria orgánica con la entrada en vigencia del nuevo Sistema de Seguridad Social. Bajo esos argumentos, solicita absolver a esa entidad del petitum demandatorio.



A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 275

Pretende el demandante el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo, intereses moratorios sobre el incremento pensional, indexación y costas del proceso.

Aduce el demandante en sustento de dichas pretensiones, que el 16 de septiembre de 1978, contrajo matrimonio con la señora MERY BERMUDEZ DE PINEDA; que su esposa depende económicamente de él pues nunca ha laborado y no percibe pensión de ninguna naturaleza; que le fue reconocida la pensión de vejez a partir del 1° de septiembre de 2017, a través de la Resolución número SUB 165445 de 2017, expedida por COLPENSIONES; que elevó petición tendiente a obtener el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo, el cual fue negado mediante comunicación de fecha 20 de noviembre de 2017, quedando así agotada la vía gubernativa.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, al dar respuesta a la demanda, se opuso a las pretensiones de la demanda en vista de que los incrementos pensionales no se encuentran estipulados en la legislación actual, además de que los mismos no forman parte integral de la pensión, y por ende, no tiene asidero en la actualidad al haber sido objeto de una derogatoria orgánica a través de la Ley 100 de 1993, como quiera que sólo fueron consagrados en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, tal y como la Corte Constitucional lo dispuso a través de la SU 140 de 2019. Formula en su defensa las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación, falta de causa para demandar, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido e innominada o genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA



El proceso se dirimió en primera instancia en donde el A quo declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación absolviendo a a COLPENSIONES, de todas las pretensiones incoadas en la demanda, ello por cuanto el derecho pensional se configuró y fue reconocido bajo el amparo de la Ley 797 de 2003 cuando ya había fenecido el régimen de transición con la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la decisión de primera instancia es adversa a las pretensiones de la demanda, se concede la consulta bajo las directrices del artículo 69 del CPTSS.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En vista del grado jurisdiccional de consulta encuentra 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 de COLPENSIONES, a partir del 1° de septiembre de 2017, en cuantía de \$737.717, al cumplir con los requisitos previstos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, al haber superado los 60 años de edad y las 1300 semanas de cotización, conforme da cuenta la Resolución número SUB 165445 del 17 de agosto de 2017 (fl. 11 a 17); tampoco fue objeto de discusión la negativa por parte de COLPENSIONES a la solicitud de reconocimiento de los incrementos pensionales elevada por el actor, a través de comunicado BZ 2017_12238284-308825 del 20 de noviembre de 2017 (fl. 26 y 27)

DEL INCREMENTO PENSIONAL

El incremento pensional por persona a cargo se encuentra consagrado en el artículo 21 del 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”

Se hace necesario, en primer lugar, dejar en claro que la norma que rige la solución del presente conflicto jurídico es la Ley 797 de 2003, por cuanto fue bajo sus lineamientos que se reconoció la pensión de vejez al demandante, atendiendo el cumplimiento de los requisitos en ella establecidos, pues como lo deja en evidencia el material probatorio que milita en autos, el demandante no reunía los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición que contempló el artículo 36 de la Ley 100 de 1994, esto es, acreditar al 01 de abril de 1994, data en que entra a regir esa ley, que se tiene 40 años para el caso de los hombres o 15 años o más de servicios cotizados a esa calenda; ello por cuanto al haber nacido el 23 de julio de 1955 (fl. 21), a su entrada en vigencia no superaba los 40 años de edad y por contar con 663 semanas de cotización tampoco reunía los 15 años de aportes, por consiguiente, el actor no fue beneficiario del régimen de transición, como da cuenta la resolución SUB 165445 del 17 de agosto de 2017 (fl. 11 a 17).

Si bien la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha concluido en la procedencia del incremento pretendido, lo ha hecho en consideración al régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 con aplicación del Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante Decreto 758 del mismo año que consagra los incrementos pretendidos. En ese sentido, por vía de ejemplo, 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, había precisado:



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
JOSE FERNANDO PINEDA MORENO
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-011-2019-00136-01

“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”.

Este mismo punto de vista ha sido reiterado en sendos pronunciamientos de esa alta corte por lo que habrá de respaldarse la negativa del derecho, en tanto es clarísimo que el actor accedió a la pensión de vejez por haber cumplido las exigencias de la Ley 797 de 2003, jamás las del Acuerdo 049 de 1990, ni como beneficiario del régimen de transición, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, entonces, como quedo claro, su derecho se debe regular en un todo por aquella, que nada dispone en materia de incremento pensional por persona a cargo.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos formulados por la apoderada de la parte pasiva en los alegatos de conclusión.

Sin costas en esta instancia.

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.- CONFIRMAR la sentencia número 240 del 16 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, objeto de consulta.

SEGUNDO.- SIN COSTAS.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
JOSE FERNANDO PINEDA MORENO
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-011-2019-00136-01

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 FERNANDO PINEDA MORENO
APODERADO: EDGAR GUTIERREZ SALINA
edgut28@hotmail.com

DEMANDADO: COLPENSIONES
APODERADA: LINA MARIA COLLAZOS COLLAZOS
secretariageneral@mejiayasociadosabogados.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
Magistrado


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 011-2019-00136-01