



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

Acta número: 35

Audiencia número: 377

En Santiago de Cali, a los treinta (30) 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 al grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 109 del 30 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por CARLOS ARTURO SALGARRIAGA contra COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de COLPENSIONES, al formular alegatos de conclusión ante esta instancia, afirma que no le asiste el derecho al incremento pensional del 14% que reclama el actor, porque éste sólo rige para los que consolidaron su estatus pensional conforme al Decreto 758 de 1990, con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, como lo ha expuesto la Corte Constitucional en sentencia SU 140 de 2019.

A continuación, se emite la siguiente



SENTENCIA No. 318

Pretende el demandante el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por compañera permanente, a partir del 01 de julio de 2001, con su correspondiente retroactivo debidamente indexado.

En sustento de esas pretensiones, aduce el actor que obtuvo el reconocimiento de la pensión de vejez mediante la Resolución 005294 del 26 de julio de 2002, bajo el amparo del régimen de transición. Que ha reclamado el 05 de febrero de 2018 el reconocimiento del incremento pensional a COLPENSIONES, sin obtener respuesta.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

El presente proceso fue presentado ante los juzgados municipales laborales de pequeñas causas, el 03 de abril de 2018, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales (fl. 19), quien rechazó la demanda porque la cuantía de las pretensiones superaba los 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, remitiéndola a los juzgados laborales categoría circuito. (folios 21-22). asignándole el proceso por reparto al Juzgado Doce Laboral del Circuito de esta ciudad (fl. 24), quien la inadmitió y al subsanarse la misma, se indica que la compañera permanente del actor es la señora Lilian González de Saldarriaga, convivencia que data de hace 20 años.

COLPENSIONES a través de mandataria judicial da respuesta a la acción oponiéndose a las pretensiones, porque el beneficio que se reclama, esto es, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo sólo tiene aplicabilidad para quienes adquirieron el derecho pensional antes del 01 de abril de 1994, de conformidad con la sentencia SU 140 de 2019 emitida por la Corte Constitucional. Formula las excepciones de mérito que denominó: innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe y prescripción.

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 y en consecuencia absolvió a la demandada de todas las pretensiones. A tal conclusión llegó la operadora judicial al considerar que de conformidad con la sentencia SU 140 de 2019, se ha generado una derogatoria orgánica del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que era la norma que contemplaba el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo, razón por la cual no hay lugar a acceder a las súplicas de la demanda, porque si bien el demandante es beneficiario del régimen de transición, su derecho pensional fue otorgado después del 01 de abril de 1994, cuando ya ha operado la derogatoria de la norma citada.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la decisión de primera instancia es adversa al demandante, se surte en su favor el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del CPL y SS.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Corresponderá a la Sala de Decisión: si hay lugar o no al incremento pensional del 14% por compañera permanente a cargo, y en caso afirmativo, se determinar su cuantía, teniendo en cuenta para ello la excepción de prescripción.

En el presente asunto no es materia de debate probatorio la calidad de pensionado que ostenta el actor, prestación que le fuera reconocida por el Instituto de Seguros Sociales, mediante Resolución 005294 de 2002, cuya copia milita a folios 11 del plenario, observándose que se concede ese derecho al ser beneficiario del régimen de transición.

En relación el 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 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, 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, 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 inicialmente ante los Juzgados Municipales de Pequeñas Causas de Cali, el 03 de abril de 2018 (fl. 19) 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 sólo producen efectos *ex nunc* o hacia futuro.

Así las cosas, y en vista de que al actor le fue reconocida la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición, 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.

Dentro del trámite del proceso se recibieron las declaraciones de los señores: GUILLERMO GONZALEZ REINA y AMANDA BAHAMON DE GONZALEZ, exponiendo el primero de los citados, que es cuñado del actor dado que él está casado con su hermana LILIAN GONZALEZ SALDARRIGA, y la segunda expresa que la señora LILIAN es su cuñada, porque es hermana de su esposo. Unánimemente manifiestan que dada la familiaridad que tienen con el demandante y su esposa, saben que ellos conviven desde 1964, que procrearon cuatro hijos, cada uno ya con su propia obligación, razón por la cual no dan aporte económico a su señora madre y a ella la sostiene el actor con la pensión que perciben, dado que LILIAN GONZALEZ nunca ha laborado y siempre ha sido ama de casa.

La Sala da valor probatorio a la prueba testimonial, dado que denotan conocimiento de las circunstancias que son materia de investigación, esto es la convivencia y dependencia económica de la compañera del actor, frente a éste. Se concluye entonces que el aquí demandante acredita persona a cargo al momento de causar su pensión de vejez, razón por la cual el incremento pensional del 14% se reconocerá paralelo a la fecha de reconocimiento



de dicha prestación económica, esto es, a partir del 1° de julio de 2001, dado que la Resolución 005294 de 2002 (fl. 11), reconoció el retroactivo pensional a la data antes citada. pero existirá mientras subsistan las causas que le dieron origen a éste,

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 litem, el presente caso la pensión de vejez fue concedida mediante Resolución 005294 de 2002 (fl. 11) y el reconocimiento del incremento pensional se presentó el 05 de febrero de 2018, (fl. 12), presentándose la acción judicial el 03 de abril de 2018 ante los jueces municipales de pequeñas causas laborales (fl. 19). Observándose que entre las dos primeras calendas transcurrió más del trienio que pregonan los artículos 488 del C.S.T. y



151 del C.P.T. y de la S.S., por consiguiente, están prescritos los incrementos pensionales causados antes del 05 de febrero de 2015.

Así las cosas, los incrementos pensionales del 14% por compañera permanente a cargo, causados desde el 05 de febrero de 2015 y actualizados hasta el 30 de septiembre de 2021, conforme al artículo 283 del CGP, a razón de 14 mesadas al año, porque el derecho pensional fue reconocido en el 2002, antes de la expedición de la reforma constitucional prevista en el Acto Legislativo 01 de 2005, que suprimió una mesada adicional.

La Sala realiza las siguientes operaciones:

AÑO	MESADA	INCREMENTO	N. DE MESADAS	TOTAL
2015	644.350,00	90.209,00	25 días+12 mesadas	1.157.682,17
2016	689.454,00	96.523,56	14	1.351.329,84
2017	737.717,00	103.280,38	14	1.445.925,32
2018	781.242,00	109.373,88	14	1.531.234,32
2019	828.116,00	115.936,24	14	1.623.107,36
2020	877.803,00	122.892,42	14	1.720.493,88
2021	908.526,00	127.193,64	10	1.271.936,40
TOTAL				10.101.709,29

Se reconocerá la suma de \$10.101.709.29 por concepto de incremento pensional del 14% por compañera permanente, causado desde el 05 de febrero de 2015 y liquidado al 30 de septiembre de 2021, debiéndose seguir cancelando ésta hasta que subsistan las causas que dieron origen. Además, el valor de los incrementos pensionales causados deberá cancelarse debidamente indexados a la fecha del pago efectivo.

Bajo las anteriores consideraciones se revocará la decisión de primera instancia.

Costas en ambas instancias a cargo de la parte demandada y a favor del promotor de esta acción. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia 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 109 del 30 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Doce 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 04 de febrero de 2015
2. DECLARAR que el señor CARLOS ARTURO SALDARRIAGA tiene derecho al reconocimiento del incremento pensional del 14% por compañera permanente al haber obtenido su derecho pensional como beneficiario del régimen de transición. Prestación a cargo de COLPENSIONES.
3. CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a reconocer y pagar al señor CARLOS ARTURO SALDARRIAGA administradora la suma de \$10.101.709.29 por concepto de incremento pensional del 14% por compañera permanente, causado desde el 05 de febrero de 2015 y liquidado al 30 de septiembre de 2021, debiéndose seguir cancelando ésta hasta que subsistan las causas que dieron origen. El valor de los incrementos pensionales causados deberá cancelarse debidamente indexados a la fecha del pago efectivo.

SEGUNDO.- COSTAS en ambas instancias a cargo de la parte demandada y a favor del promotor de esta acción. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS ARTURO SALDARRIAGA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-012-2019-00178-01

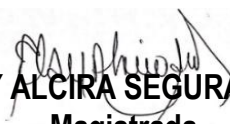
Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos personales de los apoderados judiciales de las partes.

DEMANDANTE: CARLOS ARTURO SALDARRIAGA
APODERADO: NESTOR FENANDO CAPOTE HINESTROZA
Correo electrónico:
nestorhinestroza@hotmail.com

DEMANDADO: COLPENSIONES
APODERADA: LIMA MARIA COLLAZOS COLLAZOS
Correo electrónico:
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. 012-2019-00178-01
SALVAMENTO DE VOTO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS ARTURO SALDARRIAGA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-012-2019-00178-01



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

Santiago de Cali, septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada	CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Referencia	Consulta
Tipo de proceso	Ordinario Laboral
Clase de decisión	Sentencia
Accionante	CARLOS ARTURO SALDARRIAGA
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Radicación	76-001-31-05-012-2019-00178-01
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 número 109 del 30 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, donde en primera instancia se declaro probada la excepción de inexistencia de la obligación y en consecuencia absolvió a la demandada de todas las pretensiones.

Mi salvamento de voto opera única y exclusivamente en lo relacionado con el incremento del 14% por cónyuge a cargo, en el sentido que acojo el criterio esbozado por la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicación



SL 2711 de 2019 donde se dispone que el mentado incremento prescribe a los tres (3) años de manera total, así:

“(…)

A juicio de esta Sala, el Tribunal no erró al estimar que los incrementos por personas a cargo (cónyuge o hijos), no forman parte integrante de la pensión de vejez, pues así lo establecen las normas que los regulan, como lo son, el parágrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de 1985 y, posteriormente, el artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

Tampoco se equivocó el juez de apelaciones al estimar que estos incrementos no gozan del atributo de imprescriptibilidad de la prestación principal y, a contrario sensu, el simple paso del tiempo, sin exigir su reconocimiento oportuno, puede extinguir el derecho a obtenerlos al completarse el término trienal que establecen los arts. 488 del CST y 151 del CPT y de la SS. Así lo ha dejado sentado, de tiempo atrás, la mayoría de esta Sala en sentencia CSJ SL 2645A-2016 y SL 1585-2015, 18 feb. 2015, rad. 45197, entre otras; que reiteraron pasajes de la CSJ SL9638-2014, rad. 57367 y CSJ SL, 18 sep. 2012, rad. 42300”

De conformidad con lo anterior, y atendiendo que para el presente caso, el reconocimiento pensional se realizó inicialmente mediante resolución a partir del 1º de julio de 2001, se presenta el respectivo agotamiento el día 05 de febrero de 2018 y se radica la demanda en el año 2018 es decir transcurriendo más de 18 años entre el reconocimiento y la reclamación, considero que se debe aplicar la prescripción total del tantas veces mencionado incremento por cónyuge a cargo, de conformidad con la excepción de prescripción presentada por la demandada.

En los anteriores términos, dejo expuestos los motivos que me llevan a presentar Salvamento de Voto.

Fecha ut supra

CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ

Magistrada

RAD. 76-001-31-05-012-2019-00178-01



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS ARTURO SALDARRIAGA
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-012-2019-00178-01