



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -

Santiago de Cali, seis (6) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 266
Acta de Decisión N° 091

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la **SALA DE DECISIÓN LABORAL**, proceden a dictar **SENTENCIA** en orden a resolver la Consulta de la Sentencia N° 254 del 04 de septiembre del 2023, proferida por el Juzgado 5° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **GUILLERMO GONZALEZ REINA** en contra de **COLPENSIONES**, asunto identificado con radicado único nacional N° 760013105-005-2022-00594-01.

ANTECEDENTES

Las pretensiones emanadas del libelo gestor tienen como propósito que, se condene a **COLPENSIONES** al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por compañera a cargo, a partir del 17/07/2022 y hasta que subsista las causas que lo originan; se condene a **COLPENSIONES** a la indexación de las sumas reconocidas, lo probado ultra y extra petita, indubio pro operario y costas procesales.

Refieren los hechos respecto del demandante que, el ISS hoy **COLPENSIONES** le reconoció pensión de vejez mediante resolución No. 4708 del año 2000; que dicha prestación económica se le concedió como pensión especial por trabajar en actividades de alto riesgo y conforme al artículo 15 del Decreto 758 de 1990, a partir del 01/03/1999, 1.663 semanas cotizadas.



Que posteriormente demandó a **COLPENSIONES** para el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge la señora Amanda Leticia Bahamón de González, con la que contrajo matrimonio católico el 23/12/1977; que dicho proceso judicial correspondió al Juzgado 12° Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, el cual condenó a **COLPENSIONES** al pago del incremento deprecado a partir del año 2012; que disfrutó del beneficio hasta el 17/07/2022, toda vez que, para dicha calenda falleció su cónyuge.

Que pese a tener cónyuge, desde el mes de octubre del 2015 hasta la fecha, también convive de manera simultánea con su compañera permanente la señora Soledad Ríos.

Que conforme a tabulado de pago del mes de septiembre del 2022, **COLPENSIONES** le pagó incremento pensional por la suma de \$127.194; que en trámite administrativo aportó declaraciones extraprocesales de sus hijos matrimoniales Jaqueline y Denis, los cuales manifestaron que le constaban que convivía de manea simultanea con Amanda Leticia Bahamon de González y Soledad Ríos, desde el mes de octubre del 2015 y que siempre veló por la manutención de ambas.

Aduce que se configuró un derecho adquirido porque se le concedió por sentencia judicial el incremento desde el año 2012; que elevó reclamación ante **COLPENSIONES** el 28/10/2022, solicitando el incremento del 14% por compañera a cargo, sin embargo, **COLPENSIONES** se negó el 02/11/2022.

REPLICA

COLPENSIONES frente a los hechos manifiesta que, no le consta el 8°, 11° y 12°, que es parcialmente cierto el 6°, 7° y 9°, que se trata de una apreciación personal lo narrado en el 13° y respecto del resto aduce que son ciertos. Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones de mérito: **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO; PRESCRIPCIÓN; BUENA FE Y LA INNOMINADA.**



DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 5° Laboral del Circuito de Cali, a través de la Sentencia N° 254 del 04 de septiembre del 2023, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR probadas las excepciones de mérito denominadas **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION Y COBRO DE LO NO DEBIDO**, formuladas por **COLPENSIONES**.

SEGUNDO: ABSOLVER a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por Jaime Dussan o quien haga sus veces, de las pretensiones incoadas en su contra por el señor **GUILLERMO GONZALEZ REINA**.

TERCERO: COSTAS a cargo de la parte actora y a favor de la parte demandada, se fija la suma de \$100.000 como agencias en derecho.

CUARTO: En caso de no ser apelada la sentencia se ordena remitir el presente proceso, ante el honorable tribunal del distrito judicial de Cali, sala laboral, a fin de surtir el grado jurisdiccional de consulta, por ser adverso a las pretensiones del demandante.

El A quo esgrime como argumentos centrales de su decisión que, los incrementos del artículo 21 y 22 del Decreto 758 de 1990 fueron objeto de derogatoria orgánica con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, así lo indicó la Corte Constitucional en Sentencia SU-140 del 2019, siendo incompatible con el artículo 48 de la Constitución adicionado parcialmente por el Acto Legislativo 01 del 2005, exceptuando los derechos que se hubieren adquirido en vigencia de leyes anteriores tal como el Decreto 758 de 1990; por otro lado, si bien el Juzgado 12° Laboral de Pequeñas Causas le hubiera reconocido al demandante el incremento por cónyuge a cargo mediante Sentencia 053 del 5 febrero 2015, en razón de su esposa Amanda Leticia Bahamón de González, bajo los postulados legales y jurisprudenciales vigentes para dicha calenda.

Aunado a lo anterior, expone que ahora el demandante persigue el incremento por compañera a cargo por la señora Soledad Ríos, por haber sostenido una convivencia simultánea, siendo este un hecho nuevo que permite al operador judicial estudiar el derecho con las normas y jurisprudencia vigente a la demanda.



CONSIDERACIONES DE LA SALA

Objeto de la Consulta

El problema jurídico por resolver se circunscribe en determinar si al señor **GUILLERMO GONZALEZ REINA** le asiste derecho al incremento del 14% por compañera a cargo desde el 17/07/2022 y hasta que subsista las causas que lo originan, junto con las sumas a que haya lugar por retroactivo, indexación y costas procesales.

Caso Concreto

Se tiene acreditado que, al demandante le fue reconocida por parte del ISS hoy **COLPENSIONES** pensión especial de vejez por exposición a sustancias cancerígenas, mediante la resolución No. 4708 del 2000, a partir del 01/03/1999, bajo los presupuestos del artículo 15 del Decreto 758 de 1990 y en cuantía de \$567.854.

Que a través de la Sentencia No. 053 del 25 de febrero del 2015, el Juzgado 12° Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, se le reconoció al demandante incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, Amanda Leticia Bahamón de González, desde el 09/10/2011 y hasta que subsistan las causas que le dieron origen.

Pago de Incrementos Pensionales por Persona a Cargo

Es pertinente recordar que, el artículo 21 del Acuerdo 049 del año 1990 emanado del Instituto de Seguros Sociales, aprobado mediante decreto 758 del año 1990 señala que, las pensiones mensuales de invalidez y vejez se incrementarían 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 18 años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario, y en un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.



Frente al tema, la Corte Constitucional había indicado en diferentes providencias, como la Sentencia T-217 del año 2013, que el derecho a los incrementos no prescribía, sino los no cobrados oportunamente, en atención a que los incrementos se derivan del derecho imprescriptible a la seguridad social; tesis que fue reiterada mediante Sentencias T-831 del año 2014, T-369 del año 2015, T-395 del año 2016, SU-310 del año 2017, en aplicación de los principios pro homine y favorabilidad.

Posteriormente, ante la declaración de nulidad de la Sentencia SU-310 del año 2017, mediante Auto 320 del año 2018, se profiere en su remplazo la Sentencia SU-140 del 28 de marzo del año 2019, mediante la cual concluyó la Corte que *“... salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica...”*, variando así su criterio.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencias de 5 de diciembre del año 2007, Radicaciones 29751, 29531, 29741, ratificó su criterio expuesto en la sentencia 21517, en el sentido de que era procedente el referido aumento del 14% sobre la pensión mínima y respecto a las pensiones concedidas con base en el régimen de transición del Instituto de Seguros Sociales.

Dicha postura se mantuvo, entre otras, en la Sentencia SL2334-2019 del 11 de junio del año 2019, Radicación N° 60910, MP Santander Rafael Brito Cuadrado, en la que se indicó sobre la vigencia de los incrementos por persona a cargo que *“... la jurisprudencia ha definido que es viable reconocerlos, aun con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993 (...) pero en favor de los pensionados a quienes se les reconoció la prestación económica directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o con ocasión del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993...”*.

Sin embargo, La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia SL2061-2021 del 19 de mayo del año 2021, Radicación N° 84054, MP. Luis Benedicto Herrera Díaz, cambió su criterio respecto al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por persona a cargo,



acogiendo la reciente tesis dada por la Corte Constitucional, en los siguientes términos:

“3. Incrementos por personas a cargo

En relación con los incrementos pensionales por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, basta decir que esa norma fue objeto de derogación orgánica, en virtud de la expedición de la Ley 100 de 1993 y resulta incompatible con el artículo 48 de la CN, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia CC SU-140-2019”

Teniendo en cuenta lo antedicho, se acogía la tesis indicada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en tanto que se consideraba que el reconocimiento de los incrementos pensionales procede para aquellos beneficiarios del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la ley 100 del año 1993, a quienes se les aplica el régimen anterior al que se encontraban afiliados.

No obstante, frente a la Sentencia SU-140 del 28 de marzo del año 2019 y el cambio de postura por parte de la Sala de Casación Laboral, considera la Sala que es necesaria la aplicación de dicha Doctrina, en tanto que, la pensión del actor le fue reconocida mediante resolución No. 4708 del 2000 en virtud del artículo 15 del Decreto 758 de 1990, es decir, bajo el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es decir que, el señor **GUILLERMO GONZALEZ REINA** no causó su prestación especial por vejez en vigencia de la norma derogada y dado que los incrementos fenecieron con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, no le asiste derecho a lo deprecado, y por ende, las pretensiones conexas de indexación y costas procesales las cuales corren la surte de lo principal.

Cabe destacar que, si bien al señor **GUILLERMO GONZALEZ REINA** se le reconoció previamente en sede judicial el incremento pensional del 14% por su conyugue fallecida Amanda Leticia Bahamón de González, situación que hace tránsito a cosa juzgada; ahora se plantea un nuevo escenario con la variante de un nuevo hecho generador del supuesto derecho, es decir, la señora Soledad Ríos como presunta compañera permanente del demandante y una convivencia simultánea del actor con ambas desde el año 2015, es por lo que, no hay cosa juzgada frente a esta nueva perspectiva, ni derecho adquirido a reclamar un nuevo



incremento, y en razón al nuevo criterio jurisprudencial enunciado en líneas precedentes le resulta aplicable, por lo tanto, se tiene que denegar el incremento deprecado.

Conforme a lo expuesto, se confirmará la decisión de primera instancia, mediante la cual se absolvió a **COLPENSIONES** de las pretensiones de la demanda por los motivos antes exteriorizados.

Sin Costas en esta instancia dada la revisión en Consulta y el cambio jurisprudencial.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia N° 254 del 04 de septiembre del 2023, proferida por el Juzgado 5° Laboral del Circuito de Cali, de conformidad a las consideraciones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: Una vez surtida la publicación por Edicto de la presente Sentencia, al día siguiente comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar. En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

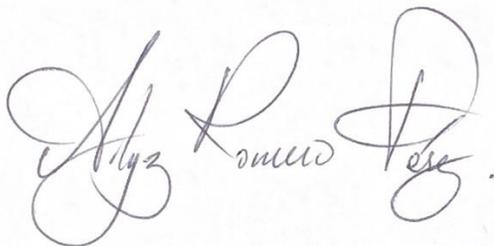


NOTIFÍQUESE POR EDICTO

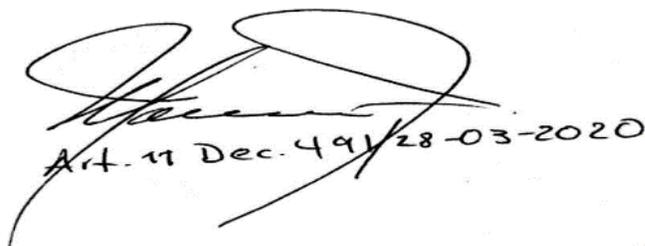
Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente



ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala



MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **90d8d8daff132c57b2887f2c32c4793e92fd9954967610478a916297a65ed19e**

Documento generado en 06/10/2023 10:25:59 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>