



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	ANASTACIO CAICEDO CAICEDO
DEMANDADO	COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 010 2018 00139 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	Sentencia No. 258 del 31 de agosto de 2022
TEMAS Y SUBTEMAS	Incremento del 14%: En aplicación del precedente de unificación establecido en la sentencia SU 140-2019 se entiende derogados de forma orgánica, para quienes adquirieron el derecho en vigencia de ley 100/93.
DECISIÓN	REVOCA

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, el magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, procede resolver en apelación la sentencia No. 160 del 12 de octubre de 2021, dictada dentro del proceso adelantado por el señor **ANASTACIO CAICEDO CAICEDO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, bajo la radicación No. 76001 31 05 010 2018 00139 01

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **Anastacio Caicedo Caicedo**, acudió a la jurisdicción ordinaria solicitando el reconocimiento y pago del **incremento del 14%** a partir 1 de noviembre de 2007, por su compañera permanente **Felisa Oliva Urrutia Imbachi**.

Solicita igualmente que se reconozca el retroactivo del incremento pensional, teniendo en cuenta las mesadas adicionales de junio y diciembre, indexación de la condena proferida y las costas.

Como sustento de sus pretensiones señaló que, mediante Resolución No 003324 del 26 de octubre de 2007, le fue reconocida pensión de vejez por parte del **Instituto de Seguro Social -ISS- hoy Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-**.

Señala que convive en unión marital de hecho con el señor **Felisa Oliva Urrutia Imbachi**, desde el año 2011, quien depende económicamente de él.

Que radicó la reclamación administrativa ante Colpensiones el día 26 de enero de 2018, la cual fue negada a través del documento radicado BZ2018_947563-028079 del 2 de febrero de 2018.

Es de mencionar que el señor **Anastacio Caicedo Caicedo** radicó el día 7 de octubre de 2015 demanda contra **la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-**, solicitando el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por compañera a cargo señora Melba del Socorro Quiñonez, el cual le correspondió conocer al Juzgado Trece Laboral de Pequeñas Causas de Popayán.

Mediante auto interlocutorio No. 3550 del 5 de noviembre de 2015, el Juzgado Trece Laboral de Pequeñas Causas de Popayán, declaró falta de competencia para dirimir el asunto.

El día 19 de noviembre de 2015, la Doctora María Eugenia López Delgado, retiró la demanda.

El día 2 de marzo de 2018, se radicó demanda ordinaria laboral, por parte del señor **Anastacio Caicedo Caicedo**, la cual le correspondió conocer al Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, quien mediante auto interlocutorio No. 0727 del 5 de abril de 2018, admitió la demanda, ordenó la notificación personal y corrió trasladado para contestar.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** contestó la demanda refiriendo que algunos hechos son ciertos, sobre otros refirió que no le constan, y otros que no eran ciertos. Se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones.

Propuso como excepciones de fondo inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, excepción de buena fe, cobro de lo no

debido por falta de presupuestos legales para su reclamación, prescripción de legalidad de los actos administrativos y pago.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia No. 160 del 12 de octubre de 2021, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, condenó a **la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, a reconocer y pagar los incrementos pensionales del 14% por compañera a cargo a partir del 1 de febrero de 2018.

Acto seguido, le ordenó a Colpensiones cancelar al señor **Anastacio Caicedo**, la suma de **\$5.562.002**, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 1 de febrero de 2018 hasta el 30 de septiembre de 2021, debidamente indexada hasta la fecha que se haga efectivo el pago.

Finalmente, condenó en costas a la demandada.

Para arribar a tal decisión, el Juez de primera instancia manifestó que el problema a resolver era determinar si el actor tenía derecho al reconocimiento de los incrementos pensionales por compañera solicitados en la demanda, una vez establecido esto, determinar si era procedente el pago del retroactivo pensional solicitado a partir del 1 de febrero de 2018y al pago de la indexación sobre las eventuales condenas.

El Juez consideró, que para resolver el problema jurídico se aplicaría el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de esa misma anualidad, y la Sentencia del 27 de julio del 2005 radicado 21517 emitido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual señala que los incrementos pensionales, a pesar de no estar consagrados en la Ley 100 de 1993, no han perdido la vigencia, pues aunque la norma en cita no lo regulo, no quiere decir esto que los hubiera derogado, por lo tanto, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, mantiene su vigencia para quienes se les aplica el Acuerdo del ISS por derecho propio o por transición, siendo

aquel el que actualmente impera, aun después de la promulgación de la Ley 100 de 1993.

Señaló que al haberse radicado la demanda en el año 2018, era procedente darle aplicabilidad a la jurisprudencia vigente para dicha calenda, la cual era el estudio del incremento pensional, resaltando que la Sentencia 049 de 2019, debe ser aplicada únicamente para las peticiones radicadas posteriores 2019.

Ahora, respecto al incremento por persona a cargo, manifestó el Juez que en el cuaderno de primera instancia folio 8 del expediente digital, se le reconoció pensión de vejez al señor **Anastacio Caicedo**, a partir del 1 de noviembre de 2007.

En relación con la dependencia económica indicó que dentro de las pruebas documentales se pudo acreditar que la señora **Felisa Oliva Urrutia Imbachi**, dependía económicamente del pensionado.

Indicó que de las pruebas documentales, tales como la demanda presentada por el señor **Anastacio Caicedo**, ante el Juzgado de Pequeñas Causas Laborales de Popayán, donde relacionaba como compañera permanente a la señora Melba del Socorro Quiñonez Ortiz, por lo anterior, se tuvo como probado el inició de la convivencia solo hasta el 1 de febrero de 2018.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la providencia, la apoderada judicial de la demandada **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, interpuso recurso de apelación en los siguientes términos literales:

"Me permito interponer recurso de apelación frente a la sentencia No. 160 proferida por este despacho en los siguientes términos:

Solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali-Sala Laboral se de aplicación a la Sentencia SU-140 del 2019 en la que concluye la Corte sobre los incrementos por persona a cargo que traía el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 modificado por el Decreto 758 del mismo año, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, estos desaparecieron del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica, así



como por su incompatibilidad con el artículo 48 de la carta política dado que este fuera reformada por el acto legislativo 01 de 2005, con la expedición del acto legislativo 01 de 2005 se había expulsado del ordenamiento el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 por vía de su derogación tácita en estricto sentido, ello por cuanto los incrementos del artículo mencionado son evidentemente incompatibles con norma constitucional que por una parte restringe los beneficios pensionales a aquellos que cohabitan al interior del sistema pensional previsto integralmente por la Ley 100 y demás normas posteriores y concordantes y por otro lado prohíbe que su reconocimiento implique la alteración en la correspondencia que debe existir entre el monto pensional asignado y los factores que se utilizaron para cotizar al respectivo sistema pensional, precisa la corte que en el eventual derecho que pudiera tenerse respecto de los incrementos por persona a cargo no se puede entender como parte integrante del derecho fundamental a la seguridad social toda vez que el mismo no forma parte del núcleo esencial de ese derecho dado que no puede decirse que el no otorgamiento afecta la dignidad humana habida consideración que los mismos se aplican sobre una pensión ya reconocida respecto al cónyuge e hijos que tienen derecho por virtud de la solidaridad y responsabilidades familiares, y como si lo anterior no fuera suficiente advierte su inaplicación por inconstitucional en casos concretos dado que su eventual reconocimiento violaría el inciso 11 del artículo 48 norma superior según la reforma introducida por el acto legislativo 01 de 2015, a esto al respecto precisa "Ciertamente, tal reconocimiento se haría en expresa violación de la norma superior conforme a la cual la liquidación de las pensiones debe hacerse teniendo en cuenta las cotizaciones correspondientes. Y respecto de los incrementos del 14% y/o del 7% que prevé el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no existe norma alguna que imponga cotizaciones para soportar dichos porcentajes", en lo respecta al carácter vinculante el precedente jurisprudencial se ha puntualizado por la corte que las autoridades públicas tanto administrativas como judiciales están obligados a acatar los precedentes que fije la Corte Constitucional, que si bien es cierto la tutela no tiene efectos más allá del caso controversial de la ratio decidendi constituye un precedente de obligatorio cumplimiento para las autoridades públicas ya que además de ser el fundamento normativo de la decisión judicial define frente a una situación fáctica y determinada la correcta interpretación y por ende la correcta aplicación de una norma (T-439 del 2000).

Por lo expuesto solicitó al Honorable Tribunal Superior de Cali-Sala Laboral se revoque la Sentencia proferida por este despacho"

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 258

En el presente proceso se encuentra demostrado: **(I)** la calidad de pensionado del señor **Anastacio Caicedo**, estatus que le fue reconocido por parte del **Instituto de Seguros Sociales-ISS-** hoy **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-**, mediante Resolución No. 003324 de 2007, a partir del 1 de noviembre de 2007, prestación económica que fue reconocida de conformidad con el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por Decreto 758 del mismo año, al ser beneficiaria del Régimen de transición que se encuentra consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 (fl.8 Cuaderno Juzgado. Archivo 01ExpedienteDigital.pdf); **(II)** que el día 26 de enero de 2018, el señor **Anastacio Caicedo**, radicó solicitud de reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por compañera a cargo, ante la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-** (fl.14 Cuaderno Juzgado. Archivo 01ExpedienteDigital.pdf) y; **(III)** Que la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-**, mediante comunicado BZ2018_947563-0280729 del 2 de febrero de 2018, negó la solicitud.

Así las cosas, dado el recurso de **APELACIÓN** y el grado jurisdiccional de **CONSULTA** que se surte a favor de ante la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-**, el **PROBLEMA JURÍDICO** se centrará en determinar si hay lugar al reconocimiento y pago del incremento por compañera a cargo previstos en el art. 21 del decreto 758 de 1990, teniendo en cuenta las consideraciones de la reciente sentencia de unificación SU 140 de 2019.

Para decidir basten las siguientes,

CONSIDERACIONES

Es del caso precisar que el incremento de las pensiones por riesgo común y vejez se establece en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año y opera 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 pensión.

Se tenía establecido por esta Sala de decisión, que tal precepto se entendía incorporado al sistema general de pensiones por el artículo 31 de la Ley 100 de 1993, razón por la que jurisprudencialmente se había sostenido que los referidos incrementos tenían aplicación para aquellas personas que adquieren el derecho pensional con fundamento en tal estatuto, bien por derecho propio o por transición. Esta posición estaba fundada en sentencias de la Corte Constitucional, tales como: la T- 395 de 2016, T-038 de 2016, T-541 de 2015, T-369 de 2015, T 319 de 2015, T-123 de 2015, T-831 de 2014, T 748 de 2014, T-791 de 2013 y T-217 de 2013 entre otras.

Sin embargo, en reciente pronunciamiento emitido por la propia corporación en sentencia SU-140 de 2019, la Corte unificó su jurisprudencia en torno a la vigencia de los incrementos pensionales del art. 21 del Decreto 758 de 1990, concluyendo que salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100/93, **el derecho a los incrementos desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica**, y porque además a la luz del Acto Legislativo 01/2005 los mismos resultarían incompatibles con la carta constitucional.

Para la Corte la enunciación de los principios de *articulación, organización y unificación* previstos en los artículos 2, 5 y 6 de la Ley 100/93, no solo resultan orientadores del nuevo sistema de seguridad social, sino que desprenden la derogatoria orgánica de todas las normas que integraban los regímenes anteriores a la Ley 100, si en cuenta se tiene que éste tipo de extinción de normas se presenta cuando la nueva ley reglamenta toda la materia (en forma integral), aunque no haya incompatibilidad con la anterior; claro está, sin perjuicio de los derechos adquiridos y los regímenes de transición que la norma posterior establezca.

A su juicio, ese es el entendimiento que ha venido dando al tema de la derogatoria de regímenes anteriores, pues en sentencias como las C-258 de 2013, C-415 de 2015, SU-230 de 2015 y T-233 de 2017, ha sostenido que la Ley 100 derogó los regímenes pensionales anteriores, pero consagró un régimen de

transición exclusivamente respecto del derecho a la pensión, con el fin de proteger expectativas legítimas, el cual no llegó a extenderse a **derechos extra pensionales o accesorios de dicha pensión**, como lo son los incrementos pensionales del art. 21 de Decreto 758 de 1990 por expresa disposición del subsiguiente artículo 22 ibídem.

En ese orden, indicó que, si los incrementos no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez, se tratan entonces de unos derechos accesorios a la pensión de quienes se le haya reconocido por haber cumplido con los presupuestos previstos en cada uno de los literales del referido art. 21, con **naturaleza de beneficios pensionales por fuera del sistema general de pensiones**. De tal suerte que, ante la duda de estar frente a una derogatoria orgánica, su aplicación resultaría incompatible con el inciso constitucional del art. 48 que predica *“los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas (...) serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones.”*, pues el A.L. 01/2005 expulsó por vía de derogatoria tácita, en estricto sentido, los incrementos pensionales del art. 21 del Decreto 758 de 1990.

En conclusión, la nueva orientación de la Corte Constitucional (*ratio decidendi*) se centra en que los incrementos previstos en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fueron orgánicamente derogados a partir de la vigencia de la Ley 100/93, ciertamente, ante la regulación integral y exhaustiva en materia pensional que hizo dicha disposición, por tanto, es innegable que el art. 21 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho con posterioridad a la vigencia de la Ley 100/93, sin perjuicio de quienes lo hayan consolidado previamente a su derogatoria.

Ahora bien, frente a la obligatoriedad del precedente constitucional en materia de tutela y fallos de unificación, la Corte Constitucional en sentencia SU 068-2018 dijo: *“En materia de acción de tutela, también se ha indicado que la obligatoriedad del precedente recae en la ratio decidendi, norma que sustenta la decisión en el caso concreto y se perfigura como una prescripción que regulará los casos análogos en el futuro. En esos trámites, se realiza una interpretación y aplicación correcta de una norma superior, es decir, de los derechos fundamentales. No puede perderse de*



vista que en esa labor se fija el contenido y alcance de las disposiciones superiores, aspecto que hace parte del imperio de la ley reconocido en el artículo 230 de la Constitución. Aunado a lo anterior, la obligatoriedad de los fallos de tutela se desprende del principio de igualdad, pues es una forma de evitar que los jueces fallen de manera caprichosa. En efecto, "la ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional".

Por su parte el Consejo de Estado en sentencia del 4 de febrero de 2016 exp. No 11001-03-15-000-2015-03162-00 dijo: "*La Corte Constitucional ha sostenido que el desconocimiento del precedente jurisprudencial constituye una causal de procedibilidad de la acción de tutela, pues si bien es cierto los jueces gozan de autonomía para adoptar la decisión a que haya lugar, también lo es que la misma goza de unos límites como es el respeto por el precedente judicial.*"

Y es que, con la obligatoriedad del precedente se pretende materializar el respeto de los principios de la igualdad, la supremacía de la Carta Política, el debido proceso, la seguridad jurídica y la confianza legítima, mandatos que obligan a que los jueces tengan en cuenta las decisiones de la Corte constitucional, al decidir los asuntos sometidos a su competencia, obligatoriedad que trae como consecuencia que se aplique este precedente judicial a la totalidad de los casos en los que se pretenda incrementos pensionales y no solamente a las demandas radicadas luego de haberse proferido la sentencia SU-140 de 2019.

Así las cosas, siendo éste un precedente vinculante para todos los operadores jurídicos, ésta Sala de decisión **modificará** su postura frente a los incrementos pensionales del art. 21 del Decreto 758/90, respecto de su integración normativa al Sistema General de Pensiones de Ley 100/93, para tenerlos como derogados en forma orgánica por dicha disposición.

En el **CASO CONCRETO** la pensión de vejez del señor **Anastacio Caicedo**, fue reconocida de conformidad con el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, al ser beneficiario del Régimen de transición que

se encuentra consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cuyo mecanismo se reitera, no consagró la extensión de los incrementos pensionales del art. 21 ibídem, razón por la cual, en este caso, este beneficio le fue derogado por el nuevo sistema de seguridad social integral, como se explicó en la precedencia.

Por todo lo expuesto se **revocará** la decisión de primera instancia, toda vez que la sentencia de unificación antes mencionada constituye un mandato constitucional de obligatorio cumplimiento sin que ello esté sujeto a la fecha de concesión del derecho pensional, por lo que los incrementos solicitados deben entenderse como derogados, ya que es innegable que el art. 21 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho con posterioridad a la vigencia de la Ley 100/93.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación.

Como se revoca la decisión apelada, se condenara en costas en ambas instancias al vencido en juicio, esto es la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR en todas sus partes la sentencia No. 160 del 12 de octubre de 2021 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. COSTAS en ambas instancias a cargo de la parte demandante. Fíjense como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (01) SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.



En constancia se firma.

Los Magistrados,

**Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente**

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 7 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: **8cfe36e27605f0aa4e98243b7fa9e3a84cfbc61357fd34814bd236a88a37ca02**

Documento generado en 30/08/2022 09:58:21 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**