

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

MAGISTRADA PONENTE: ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	76001-31-05-009-2019-00722-01
DEMANDANTE:	CAYETANO HINOJOSA
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	Apelación demandante- Sentencia No. 153 del 2 de julio de 2020.
JUZGADO:	Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali
TEMA:	Incrementos pensionales
SENTIDO DE LA DECISIÓN:	CONFIRMA

APROBADO POR ACTA No. 03

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 22

Hoy, veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santiago de Cali, Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los Magistrados **Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, **Dra. MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA** y como Ponente **ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN**, se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, en atención a lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, con el fin de resolver el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia de primera instancia No. 153 de 2 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por **CAYETANO HINOJOSA** contra **COLPENSIONES**, con radicado **76001-31-05-009-2019-00722-01**.

A continuación se procede a proferir la siguiente: **SENTENCIA No. 19**

ANTECEDENTES

El señor **CAYETANO HINOJOSA** demandó a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** pretendiendo se declare que es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y como consecuencia de lo anterior de declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por personas a cargo consagrados en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el retroactivo causado por el referido concepto debidamente indexado.

En virtud del principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 4 a 18 en el escrito de demanda y a folios 64 a 70 contestación de la demanda presentada oportunamente por COLPENSIONES (arts. 279 y 280 CGP).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali mediante sentencia No. 153 de 2 de julio de 2020, pese a que declaró que al demandante le era aplicable el Acuerdo 049 de 1990 por ser beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación por considerar que los incrementos pensionales se encuentran derogados, conforme a la sentencia SU140 de 2019 proferida por la Corte Constitucional, de ahí que consideró pertinente absolver a **COLPENSIONES** de las pretensiones de la demanda.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación fundamentando el mismo en que los incrementos pensionales pretendidos se encuentran vigentes de conformidad con lo indicado en

el escrito de demanda y el criterio del Dr. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE, Magistrado de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante Auto del 01 de febrero de 2021 se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la entidad demandada adujo que conforme a la sentencia SU140 de 2019 los incrementos pensionales fueron derogados por la Corte Constitucional a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993; por lo tanto, para aquellos que no han cumplido las condiciones para pensionarse bajo el RPM antes del 01 de abril de 1994, no se puede reconocer tal derecho. Así las cosas, destacó que **COLPENSIONES** actuó conforme a la ley y la jurisprudencia al negar el derecho del incremento al demandante y solicitó al TSC confirme la sentencia absolutoria de primera instancia.

La parte demandante no presentó alegatos de conclusión dentro del término concedido para tal fin.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde.

PROBLEMA JURÍDICO

Visto lo anterior, el problema jurídico que ocupa la atención de la Sala se cierne en determinar si al señor **CAYETANO HINOJOSA** le asiste derecho a percibir el incremento pensional del 14%, en razón de ser beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

CONSIDERACIONES

DEL STATUS DE PENSIONADO DEL DEMANDANTE: Mediante Resolución No. 377623 de 26 de octubre de 2014 (PDF. fs. 21 a 26) el ISS hoy **COLPENSIONES** le reconoció al demandante la pensión de vejez a partir del 1° de diciembre de 2013 con fundamento en la Ley 71 de 1988.

La sentencia apelada debe **CONFIRMARSE**, son razones:

DEL INCREMENTO PENSIONAL DEL 14% POR CONYUGE A CARGO:

Sobre el asunto de fondo que plantea la decisión, cabe reseñar que esta Corporación venía siguiendo la posición de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, las sentencias con radicales 21.517 del 27 de julio de 2005, 29.741 y 29.751 del 5 de diciembre de 2007 y 55.822 del 23 de agosto de 2017, en consonancia con lo expuesto por el Consejo de Estado en decisión del 16 de noviembre de 2017¹, en el sentido que el Acuerdo 049 de 1990 seguía siendo parte integral del sistema de seguridad social de la Ley 100 de 1993 y había lugar al reconocimiento del incremento pensional por derecho propio y cuando se tratara de pensiones de vejez reconocidas en el régimen de transición con fundamento en el Decreto 758 de 1990.

Así mismo, aplicando la doctrina constitucional según sentencias T-217 de 2013, T-831 de 2014, T-319 de 2015, T-369 del 2015, T-395 de 2016 y más recientemente en sentencia T-088/18, se dijo que el incremento por persona a cargo es un elemento de la pensión, que sigue la suerte de las causas que le dieron origen y por lo tanto es imprescriptible, siendo afectadas por ese fenómeno solo las mesadas que no se reclamaban antes de los tres años previos al reconocimiento de dicho incremento.

Sin embargo, sobre este tema se hace menester traer a colación la sentencia SU-140 de 2019, en la que concluye la Corte sobre los incrementos por personas a cargo que traía el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma data que, 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, y más de ello, por su incompatibilidad con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto Legislativo 01 de 2005.

La Corte Constitucional ha señalado en múltiple jurisprudencia, la vigencia y validez de la fuerza vinculante del precedente judicial en materia de tutela, señalando que las autoridades públicas, tanto administrativas como judiciales, están

¹ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ Bogotá, D. C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) Radicación: 11001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08).

obligadas a acatar los precedentes que fije la jurisprudencia constitucional. En ese sentido precisó que si bien es cierto la tutela no tiene efectos más allá del caso objeto de controversia, 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 determinada, la correcta interpretación y, por ende, la correcta aplicación de una norma.

Así, la Sala recoge el criterio que venía sosteniendo sobre la vigencia y reconocimiento de los incrementos pensionales previstos en el Acuerdo 049 de 1990, a pesar de la expedición de la Ley 100 de 1993, acogiendo la nueva postura de la Corte Constitucional en la sentencia de Unificación mencionada, en tanto constituye un precedente aplicable a los supuestos fácticos esbozados, lo que conlleva a que deba revocar la sentencia apelada y consultada, en consideración a que para la fecha en que se causó el derecho a la pensión de vejez, que fue con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, ya habían sido derogados orgánicamente por la mencionada normatividad.

Es menester señalar que la aplicación de esta jurisprudencia no está supeditado a la fecha en la cual se interpuso la demanda, pues con anterioridad a la expedición de la misma no existía unificación respecto a la vigencia de los incrementos por persona a cargo instituidos en el Decreto 758 de 1990. Se resalta que la sentencia SU-310 de 2017, fue anulada, razón por la que no constituye un precedente en la materia que nos ocupa.

Ante la no prosperidad del recurso de apelación se condena en costas a la parte recurrente, ténganse como agencias en derecho la suma de \$100.000.

Por lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

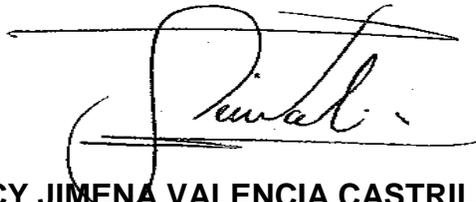
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 153 de 2 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: Las costas de segunda instancia corren a cargo del demandante.
Se fija la suma de \$100.000 por valor de agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
(SALVAMENTO DE VOTO)



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto. 491 de 2020)