

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 136

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 8 Am, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2018-00673-01**, en el cual fungen como parte demandante **FRANCISCO JAVIER RAMIREZ MUÑOZ** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Auto de Sustanciación No. 908

Reconocer Personería Jurídica para actuar, a la Doctora NATALIA RODRIGUEZ PORTILLA CASTRO, como apoderada judicial sustituta de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, de conformidad con el memorial de sustitución de poder allegado al proceso.

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 143

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES y a favor de la demandante, al pago de la mesada 14 y los intereses moratorios y en subsidio la indexación.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la demanda, se sintetizan así:

1.-Mediante Resolución No. 003364 de 2.007, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES, le reconoció al señor FRANCISCO JAVIER RAMIREZ MUÑOZ una pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, a partir del 1 de marzo de 2007 y en cuantía de \$ 1.306.279

2.-A pesar de que el actor tiene derecho a recibir 14 mesadas al año, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy COLPENSIONES, suspendió el pago de la mesada 14 correspondiente al mes de junio del presente año.

3.-Inconforme con esa situación, el actor presentó el 19 de septiembre de 2.018, bajo el radicado No. 2018_11770308, un derecho de petición requiriendo a la entidad para que le reconociera y pagara la mesada adicional del mes de junio de 2.018 que no fue cancelada por la entidad.

4.- COLPENSIONES al día de hoy no ha dado respuesta a tal petición.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al descorrer el traslado de la acción instaurada en diligencia de audiencia pública, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del Juzgado Sexto Municipal de pequeñas Causas Laborales de Cali, quien profirió la Sentencia **Nro. 072 del 20 de febrero de 2.020**, mediante la cual **ABSOLVIÓ** a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez

de instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste el derecho o no al reconocimiento y pago de la mesada 14, los intereses moratorios y en subsidio la indexación y las costas procesales.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Nuestra Honorable Corte Constitucional, respecto de la pensión de vejez, ha indicado en múltiples pronunciamiento, que La pensión de vejez se constituye como una prestación económica, resultado final de largos años de trabajo, ahorro forzoso en las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y cuando la disminución de la capacidad laboral es evidente. Su finalidad directa es garantizar la concreción de los derechos fundamentales de las personas traducidos en la dignidad humana, el mínimo vital, la seguridad social y la vida digna.

La ley 100 de 1.993, estableció un nuevo modelo de seguridad social en Colombia, en donde se constituye como uno de sus pilares el sistema integral de seguridad social en pensiones.

El acto legislativo 01 de 2.005, modificó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, adicionando una serie de limitantes a ese sistema de seguridad social en pensiones contenidos la ley 100 de 1.993, en especial al número de mesadas pensionales, en los siguientes términos:

"Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente acto legislativo, no podrán percibir más de trece mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento". Lo anterior, hay que concordarlo con el parágrafo transitorio 6, del mismo acto legislativo, que reza: ***"Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8 del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a (tres) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2.011, quienes recibirán 14 mesadas al año"***

Revisado el material probatorio, se observa, que al actor se le reconoció la pensión de vejez, mediante Resolución No. 003364 del 27 de febrero de 2.007, a partir del 1 de marzo de 2.007. Pensión que se basó en un total de 1.770 semanas cotizadas, con un ingreso base de liquidación de 1.451.421, aplicándole una tasa de remplazo del 90%.

El despacho observa, que para el reconocimiento de la pensión de vejez, se aplicó el artículo 36 de la ley 100 de 1.993, régimen de transición, aplicando como norma anterior para efectos de reconocimiento de la pensión de vejez, el acuerdo 049 de 1.990.

Ahora bien, teniendo en cuenta, que el actor nació el día 11 de diciembre de 1.946, en aplicación del artículo 12 del acuerdo 049 de 1.990, los 60 años de edad para efectos del reconocimiento de la pensión, los cumplió el día 11 de diciembre de 2.006, fecha para la cual, igualmente ya contaba con la densidad de semanas (1.000), para acceder a la prestación mencionada. Por lo tanto el derecho pensional, se causó el día 11 de diciembre de 2.006.

Esta agencia judicial, verificada la fecha del reconocimiento de la pensión por parte de colpensiones, que data del 01 de marzo de 2.007 y teniendo en cuenta el monto pensional reconocido al actor, la cual es la suma de \$ 1.306.279, suma superior a los tres salarios mínimos legales mensuales, vigente para el año 2.007, que estaba en \$433.700, se puede concluir, que efectivamente al actor no le asistía el derecho a la mesada 14, máxime, cuando dicha prestación se causó con posterioridad al 25 de julio de 2.005, fecha en la cual entró en vigencia el acto legislativo 01 de 2.005.

Los argumentos anteriores, son más que suficientes para confirmar la sentencia consultada proferida por el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado **CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia **Nro. 072 del 20 de febrero de 2.020** proferida por el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, por las razones expuesta en esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

TERCERO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

NOTIFÍQUESE.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,


JORGE HUGO GRANJA TORRES

w.m.f*/

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 144

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 3:30 Pm, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2016-001007-01**, en el cual fungen como parte demandante **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

AUTO No. 911

Reconocer personería jurídica a la Doctora NATALIA RODRIGUEZ PORTILLA, como apoderada judicial sustituta de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, de conformidad con el memorial de sustitución de poder, allegado al proceso.

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 151

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor del demandante, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como la indexación y las costas procesales.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la

demanda, se sintetizan así:

- 1.- El instituto de Seguros Social, hoy Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES mediante Resolución número 2296 de 2.010, le reconoció la pensión de vejez al señor **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ**, a partir de 1 de octubre de 2.009.
- 2.-Según se desprende de la Resolución mencionada en el hecho primero, el Instituto de Seguro Social, hoy COLPENSIONES, reconoció la prestación de vejez al demandante bajo los parámetros del acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por expresa remisión del artículo 36 de la ley 100 de 1.993.
- 3.-El señor **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ**, convive en unión libre, compartiendo techo, lecho y mesa como marido y mujer, que han establecido una comunidad de vida permanente y definitiva, consolidando un hogar y la pretensión voluntaria de establecer una familia en común con la señora GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO.
- 4.-El demandante en la actualidad convive con la señora GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO.
- 5.-El demandante es quien le suministra la vivienda a la señora ALBA GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO.
- 6.-El demandante es quien le suministra el vestuario a la señora GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO.
- 7.- El demandante es quien le suministra la alimentación a la señora GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO.
- 8.- La señora GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO., no recibe pensión, ni renta alguna.
- 9.- El demandante por intermedio de apoderado judicial presentó reclamación administrativa ante COLPENSIONES, gerencia regional Cali, solicitando el reconocimiento y pago del incremento pensional por persona a cargo a partir del 01 de octubre de 2.009.
- 10.-La entidad mediante respuesta número BZ2016_10487276-2297237, se pronuncia sobre los incrementos pensionales negándolos.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES = COLPENSIONES**, al descorrer el traslado de la acción instaurada en diligencia de audiencia pública, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del **JUZGADO SEXTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien mediante Sentencia No. 008 del 22 de enero de 2.020, **ABSOLVIÓ** a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez de instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste o no, el derecho al reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, el retroactivo por concepto de incremento e indexación y las costas procesales.

DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES.

El acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo referente a los riesgos de invalidez por riesgo común, vejez y muerte, en su artículo 21 dispone:

INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ

POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez 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 pensionados 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.

En lo que respecta a los incrementos pensionales citados anteriormente, este despacho debe recordar que la Honorable Corte Constitucional, en sede de tutela a través de la Sentencia T-456 de 2.018, indicó lo siguiente:

"...Conforme lo expuesto, los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dentro de los cuales se encuentra el del 14% y 7%, incluso en su vigencia, no hacían parte de la pensión y estaban sujeto a la condición de tener cónyuge o compañero que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute de una pensión e hijo menor de edad o en condición de discapacidad a cargo. De ahí que, si el incremento adicional, no tenía la vocación de permanencia del derecho principal -pensión de vejez-, este beneficio se extinguió con la derogatoria del Régimen General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. Además, el acrecentamiento de la mesada pensional, al no ser parte constitutiva del monto, tampoco es susceptible de ultractividad por virtud del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993..."

Posteriormente, en reciente pronunciamiento, mediante Sentencia SU-140 de 2.019, reafirmó lo citado en párrafos precedentes, así:

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Esta Posición de la Corte Constitucional, es contraria a la que ha asumido desde antaño, la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, quien en la sentencia del día 10 de agosto de 2010, radicación 36345 con ponencia del Magistrado Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, en la que indicó: ***que al no disponer nada la Ley 100 de 1993 con respecto de los incrementos aquí demandados, los mismos se encuentran vigentes y que éstos no pugnan, con el nuevo régimen pensional, por lo que tales beneficios se mantienen vigentes, respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990.*** La anterior posición fue reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en Sentencia SL-1975-2018, que expresó:

"Es preciso señalar que ya en varias oportunidades esta Corporación se ha ocupado sobre la materia de los incrementos por personas a cargo, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29531 y 29714, donde se sostuvo que no habían sido derogados por la Ley 100 de 1993 y que era procedente su concesión a los pensionados que les fue concedido su derecho, directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o, a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, la Corte en el último de los fallos enunciados, concluyó:

[...] al no disponer la Ley 100 de 1993 nada respecto de los incrementos de marras, los cuales de acuerdo a lo atrás expresado no pugnan con la nueva legislación, es razonable concluir como lo hizo el ad quem, que dicho beneficio se mantiene en vigor; se insiste, para el afiliado que se le aplique por derecho propio o por transición el aludido Acuerdo 049 de 1990 (negritas y subrayado del texto original).

Además, la tesis de la Corte Constitucional, es opuesta a la posición adoptada por el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del radicado único 1001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), en medio de control de nulidad, que negó las

pretensiones de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 que elevare la Nación-Ministerio de la Protección Social, fallo en el cual reiteró que esta normativa no había sido derogada orgánicamente por la Ley 100 de 1993 y que en consecuencia, los incrementos pensionales seguían vigentes para aquellas personas que se les reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 bien por aplicación directa o por régimen de transición.

Como se puede observar, existen interpretaciones disímiles frente a la derogatoria o no de los incrementos pensionales, en tanto, que la Corte Constitucional en sus más recientes sentencias en vía de análisis de acciones de Tutela argumenta su derogatoria orgánica, la Honorable Corte Suprema de Justicia-sala de Casación laboral y el Honorable Consejo de Estado, expresan lo contrario, existiendo entonces varias interpretaciones de los diferentes órganos de cierre, en las diferentes jurisdicciones.

Sobre este aspecto de las interpretaciones de las fuentes formales del derecho, esta agencia judicial debe recordar, que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, consagró como principio que debe regir en materia laboral para efectos de la expedición del estatuto laboral, el principio de indubio pro operario, establecido de la siguiente manera:

“Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho...”

El principio anterior se traduce, en que frente a la existencia de una norma, que permite múltiples interpretaciones, se debe escoger la que resulte más ventajosa al trabajador.

Descendiendo al caso concreto, tenemos entonces, que existen múltiples interpretaciones, de los organismos de cierre, sobre la derogatoria orgánica de los referidos incrementos pensionales, tal como se explicó anteriormente, ante tal panorama, de conformidad con el principio indubio prooperario, analizado en precedencia, debemos escoger, aquella interpretación, que indica, que los mismos no fueron derogados orgánicamente por la ley 100 de 1.993, en tanto que resulta más favorable a los intereses de los pensionados.

Ahora bien, tenemos por otro lado, que la sentencia SU- 140 de 2.019, que indicó que los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, habían desaparecido por virtud de la derogatoria orgánica, es una sentencia de unificación, la cual constituye un precedente, de conformidad con nuestro máximo tribunal constitucional, quien ha informado, que:“... **cuando se trata de**

sentencias de unificación de tutela, basta una decisión para que exista un precedente, toda vez que unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos. En otras, palabras, existe la obligatoriedad de los jueces de acatar las sentencias de unificación por ser vinculantes y obligatorias para todos..."

Frente a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el despacho debe recordar, que el artículo 45 de la ley 270 de 1.996, estableció que **"las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario"**.

Esta agencia judicial, armonizando, estas posiciones asumidas por los diferentes órganos de cierre, dando aplicación al principio de la seguridad jurídica que debe existir en los usuarios que utilizan el servicio de la administración de justicia, y partiendo de la premisa, que las sentencias de unificación de tutela son obligatoria para todos los jueces y que tienen efectos hacia el futuro, ha asumido como posición frente a esta temática de los incrementos pensionales, que continuará aplicando la posición de la Corte Suprema de Justicia-Sala de casación- que indica que los incrementos pensionales continúan vigente respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990, pero para aquellas persona que impetraron sus demandas **antes de la publicación de la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019 (10 de junio de 2.019)**. Las demandas impetradas con posterioridad, el despacho aplicará el criterio adoptado en la sentencia de unificación antes mencionada.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el actor impetró demanda ordinaria laboral, el día 03 de octubre de 2.016, situación que permite de conformidad con los argumentos expuestos, estudiar el asunto, bajo la óptica del precedente expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, en tanto que la fecha, de presentación del libelo introductorio, es anterior a la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019. Por lo tanto, el despacho estudiará nuevamente el caso a fin de determinar si le asiste o no el derecho al demandante al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales y la indexación.

Analizado el material probatorio recopilado en el proceso, se observa que:

Obra en el expediente a folio 11 y 12 copia de la Resolución 002296

del 20 de abril de 2.010, a través de la cual la entidad demandada da cumplimiento a la sentencia del 3 de junio de 2.009, proferida por el Tribunal Superior de Valledupar, que le reconoció la pensión de vejez a favor del actor señor PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ, a partir del 1 de diciembre de 2.006, de conformidad con el acuerdo 049 de 1.990, en aplicación al régimen de transición, por lo que en principio se le aplicaría lo contenido en el artículo 21 de la mencionada normativa, respecto de los incrementos pensionales.

Por otro lado, se recepcionó el testimonio de la señora MALENEYDE ARGOTE OVALLE, quien manifestó QUE CONOCE AL SEÑOR PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ, hace 30 años por que es su vecino de toda la vida, que vive con su señora GLORIA, que siempre han vivido bajo el mismo techo, siempre unidos, su señora depende de el, que tienen dos hijos Pedro Nel Perez y Romario que, el mayor ya vive independiente y lo que trabaja es para el; que la señora Gloria es ama de casa, no ha laborado y que no tiene pensión.

Igualmente se recepcionó, el testimonio de la señora **ONEIDA MARIA RINCON TOLOZA**, quien manifestó: que conoce al demandante hace 30 años, que son vecinos del barrio Garupal, que vive con Gloria como se le dice en el barrio, que conviven bajo el mismo techo por más de 32 año, que nunca se han separado, que el encargado de los gastos es el señor Pedro Nel por que la señora gloria no trabaja y depende de el, que tienen dos hijos el uno se llama Pedro y el otro no tiene presente el nombre, que la señora Gloria es ama de casa y que no tiene ningún ingreso del gobierno, no es pensionada y depende del señor Pedro.

De la misma forma, se tomó la declaración de la señora **GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO**, quien manifestó que convive con el señor Pedro Nel hace 30 años, que se conocieron en el barrio la garita, que actualmente viven en el barrio Garupal 4 etapa, es casa propia , que convive bajo el mismo techo con el demandante, que es quien paga todo lo correspondiente a servicios públicos y alimentación en el hogar, que no posee ningún bien mueble ni inmueble, que no recibe ningún tipo de arrendamiento, es ama de casa y tiene dos hijos con el señor PEDRO NEL el mayor se llama PEDRO NEL PEREZ de 28 años y ROMARIO PEREZ de 24 años, el menor estudia y el mayor hace poco inicio a laborar pero vive por fuera y depende de su trabajo, manifiesta que ninguno de sus hijos le ayuda económicamente.

Finalmente, se practicó el Interrogatorio de parte al señor **PEDRO NEL PEREZ**, quien indicó; que vive en unión libre con la señora **GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO** desde el año 1998 en el barrio Garupal

bajo el mismo techo, que es el encargado de pagar los servicios públicos, alimentación y todos los gastos de la señora Gloria, que su señora es ama de casa, no ha trabajado, que tiene dos hijos con su señora el uno estudia y el otro trabaja pero económicamente no les ayuda y que además su señora no recibe pensión ni ayuda del Estado.

Analizado el material probatorio allegado al plenario, esta agencia judicial, puede concluir, que se encuentra acreditado los requisitos contenidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990, referidos a la convivencia y dependencia económica, en tanto, que las declaraciones de los deponentes son claras, precisas y coincidentes en indicar, la convivencia efectiva entre el demandante señor **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ** y su compañera señora **GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO**, así como también la dependencia de esta última con relación al señor **PEREZ GONZALEZ**. Estos testimonios, el despacho le da plena credibilidad, por su precisión, coherencia y por conocer hace un buen tiempo a dicha pareja. Por otro lado, el testimonio de los declarantes, son coincidentes, con la declaración rendida por la compañera permanente señora **GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO** y con el interrogatorio de parte rendido por el señor **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ**, lo que corrobora, dicha convivencia y dependencia económica entre dichos compañeros.

Así las cosas, de las pruebas recopiladas en el proceso se demuestra la existencia del derecho a los incrementos pensionales a favor del demandante señor **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ**.

Respecto de la indexación que demanda sobre los incrementos de que trata el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, la misma es procedente, por cuanto con ésta lo que se pretende es actualizar su depreciación monetaria causada por el retardo inoportuno del pago de los aludidos incrementos, lo que es justo con la economía inflacionaria como lo es la nuestra. Por lo manifestado, deberá concederse la indexación mes a mes, teniendo como IPC INICIAL el vigente al momento del mes de causación del incremento y el IPC FINAL el vigente al mes inmediatamente anterior al que se efectúe la liquidación.

Por los argumentos expresados anteriormente, permiten indicar entonces que no se encuentran probadas las excepciones de mérito propuesta por la parte demandada, salvo la excepción de prescripción que se declarara probada parcialmente por el análisis anteriormente realizado.

En lo que respecta a las excepciones de mérito, esta agencia judicial debe indicar, que los argumentos expresados anteriormente, permiten concluir, que no se encuentran probadas las excepciones de mérito propuesta por la parte demandada. El despacho, procede a estudiar específicamente la excepción de prescripción, para verificar si los incrementos reclamados se encuentran afectados por dicho fenómeno, así:

- Para analizar el medio exceptivo formulado, debe tomarse como punto de partida para la interrupción de la prescripción, la fecha de disfrute del derecho, que lo es a partir del 1 de diciembre de 2.006 (fl. 13-25).

- La petición efectuada a la demandada por medio del cual se agotó la reclamación administrativa respecto de los incrementos pensionales es el **08 de septiembre de 2.016** (fl. 27) la misma fue resuelta de manera negativa el mismo día de la solicitud.

- La demanda es presentada el **03 de Octubre de 2.016** (fl. 10),

Del cotejo de las fechas mencionadas, el despacho puede indicar, que toda vez, que la presentación de la solicitud de incremento pensional se realizó el día **08 de septiembre de 2.016** y teniendo en cuenta que la demanda se presentó dentro del trienio respectivo, la presentación de la solicitud, interrumpió la prescripción y si contamos tres años hacia atrás, nos arroja el **08 de septiembre de 2.013**, por lo tanto, los incrementos pensionales causados con anterioridad a dicha fecha se encuentran prescritos, operando de manera parcial el fenómeno prescriptivo de conformidad con el artículo 151 del Código Procesal Laboral y de la seguridad social, por lo que se reconocerán los incrementos pensionales por persona a cargo a favor del actor **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ**, a partir del **08 de septiembre de 2.013**.

Los argumentos anteriormente expuestos son más que suficientes para revocar la sentencia consultada, por cuanto, se demostró de manera fehaciente la convivencia y dependencia económica, requisitos indispensables para acceder al derecho reclamado.

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado **CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia consultada No.008 del día 22 de enero de 2.020, proferida por el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, por los argumentos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, salvo la excepción de **PRESCRIPCION**, que se declara probada parcialmente, por las razones esgrimidas en esta providencia.

TERCERO: DECLARAR que el señor **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No.2.709.667, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su compañera a cargo **GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO**, de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

CUARTO: CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a reconocer y pagar a la ejecutoria de esta providencia al señor **PEDRO NEL PEREZ GONZALEZ**, el incremento pensional del 14% por su compañera a cargo señora **GLORIA ESTHER ALVAREZ SALGADO**, causado desde el **08 de SEPTIEMBRE del 2.013**, sobre el monto de la pensión mínima legal y mientras subsistan las causas que le dieron origen. El retroactivo generado por concepto de incrementos pensionales sin indexar, desde el día **08 de septiembre del 2.013** hasta el **31 de julio de 2.020**, arroja la suma de **\$ 9.798.417**

QUINTO: ORDENAR, a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, la indexación mes a mes del incremento mencionado en el numeral anterior, teniendo en cuenta el índice de precio al consumidor.

SEXTO: SIN COSTAS, en esta instancia. Las costas de única instancia serán fijadas por el Juez Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales.

NOTIFÍQUESE.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,


JORGE HUGO GRANJA TORRES

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 137

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 8:30 Am, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2018-00607-01**, en el cual fungen como parte demandante **OLGA BEATRIZ OROZCO SAAVEDRA** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Auto de Sustanciación No. 909

Reconocer Personería Jurídica para actuar, al Doctor JORGE ENRIQUE FONG LEDESMA, como apoderado judicial sustituto de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, de conformidad con el memorial de sustitución de poder allegado al proceso

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 144

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor del demandante, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como los intereses e indexación y las costas procesales.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la

demanda, se sintetizan así:

1.-Mediante Resolución No. 17979, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, le reconoció pensión de vejez a la actora a partir del 01 de julio de 2007, en virtud de lo establecido en el art. 12 del acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

2.- La pensionada OLGA BEATRIZ OROZCO convive con el señor JOSE LENIN PUERTAS ARIAS con quien ha convivido hace mas de 40 cuarenta años juntos de hecho lecho y techo, de esa unión existen 3 hijos Carlos, Magali y Olga respectivamente, de manera continua e ininterrumpida, depende económicamente de ella y no recibe pensión alguna ni otros ingresos

3.-La señora OLGA BEATRIZ OROZCO agotó la vía gubernativa y elevó derecho de petición a COLPENSIONES, el 18 de agosto de 2.017, solicitando el reconocimiento y pago del incremento por compañero, al cual no obtuvo ni recibió respuestas.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, no contestó la demanda.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del **JUZGADO QUINTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien mediante Sentencia No. 412 del 3 de Diciembre de 2.019, ABSOLVIÓ a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez de Instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte

demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste o no, el derecho al reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, el retroactivo por concepto de incremento, los intereses e indexación y las costas procesales.

DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES.

El acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo referente a los riesgos de invalidez por riesgo común, vejez y muerte, en su artículo 21 dispone:

INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez 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 pensionados 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.

En lo que respecta a los incrementos pensionales citados anteriormente, este despacho debe recordar que la Honorable Corte Constitucional, en sede de tutela a través de la Sentencia T-456 de 2.018, indicó lo siguiente:

"...Conforme lo expuesto, los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dentro de los cuales se encuentra el del 14% y 7%, incluso en su vigencia, no hacían parte de la pensión y estaban sujetos a la condición de tener cónyuge o compañero

que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute de una pensión e hijo menor de edad o en condición de discapacidad a cargo. De ahí que, si el incremento adicional, no tenía la vocación de permanencia del derecho principal -pensión de vejez-, este beneficio se extinguió con la derogatoria del Régimen General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. Además, el acrecentamiento de la mesada pensional, al no ser parte constitutiva del monto, tampoco es susceptible de ultractividad por virtud del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993..."

Posteriormente, en reciente pronunciamiento, mediante Sentencia SU-140 de 2.019, reafirmó lo citado en párrafos precedentes, así:

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Esta Posición de la Corte Constitucional, es contraria a la que ha asumido desde antaño, la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, quien en la sentencia del día 10 de agosto de 2010, radicación 36345 con ponencia del Magistrado Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, en la que indicó: **que al no disponer nada la Ley 100 de 1993 con respecto de los incrementos aquí demandados, los mismos se encuentran vigentes y que éstos no pugnan, con el nuevo régimen pensional, por lo que tales beneficios se mantienen vigentes, respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990.** La anterior posición fue reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en Sentencia SL-1975-2018, que expresó:

"Es preciso señalar que ya en varias oportunidades esta Corporación se ha ocupado sobre la materia de los incrementos por personas a cargo, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29531 y 29714, donde se sostuvo que no habían sido derogados por la Ley 100 de 1993 y que era procedente su concesión a los pensionados que les fue concedido su derecho, directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o, a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto, la Corte en el último de los fallos enunciados, concluyó:

[...] al no disponer la Ley 100 de 1993 nada respecto de los incrementos de marras, los cuales de acuerdo a lo atrás expresado no pugnan con la nueva legislación, es razonable concluir como lo hizo el ad quem, que dicho beneficio se mantiene en vigor; se insiste, para el afiliado que se le aplique por derecho propio o por transición el aludido Acuerdo 049 de 1990 (negritas y subrayado del texto original).

Además, la tesis de la Corte Constitucional, es opuesta a la posición adoptada por el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del radicado único 1001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), en medio de control de nulidad, que negó las pretensiones de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 que elevare la Nación-Ministerio de la Protección Social, fallo en el cual reiteró que esta normativa no había sido derogada orgánicamente por la Ley 100 de 1993 y que en consecuencia, los incrementos pensionales seguían vigentes para aquellas personas que se les reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 bien por aplicación directa o por régimen de transición.

Como se puede observar, existen interpretaciones disímiles frente a la derogatoria o no de los incrementos pensionales, en tanto, que la Corte Constitucional en sus más recientes sentencias en vía de análisis de acciones de Tutela argumenta su derogatoria orgánica, la Honorable Corte Suprema de Justicia-sala de Casación laboral y el Honorable Consejo de Estado, expresan lo contrario, existiendo entonces varias interpretaciones de los diferentes órganos de cierre, en las diferentes jurisdicciones.

Sobre este aspecto de las interpretaciones de las fuentes formales del derecho, esta agencia judicial debe recordar, que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, consagró como principio que debe regir en materia laboral para efectos de la expedición del estatuto laboral, el principio de Indubio pro operario, establecido de la siguiente manera:

"Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho..."

El principio anterior se traduce, en que frente a la existencia de una norma, que permite múltiples interpretaciones, se debe escoger la que resulte más ventajosa al trabajador.

Descendiendo al caso concreto, tenemos entonces, que existen múltiples interpretaciones, de los organismos de cierre, sobre la derogatoria orgánica de los referidos incrementos pensionales, tal como se explicó anteriormente, ante tal panorama, de conformidad con el principio indubio prooperario, analizado en precedencia, debemos escoger, aquella interpretación, que indica, que los mismos no fueron derogados orgánicamente por la ley 100 de 1.993, en tanto que resulta más favorable a los intereses de los pensionados.

Ahora bien, tenemos por otro lado, que la sentencia SU- 140 de 2.019, que indicó que los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, habían desaparecido por virtud de la derogatoria orgánica, es una sentencia de unificación, la cual constituye un precedente, de conformidad con nuestro máximo tribunal constitucional, quien ha informado, que: "... **cuando se trata de sentencias de unificación de tutela, basta una decisión para que exista un precedente, toda vez que unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos. En otras, palabras, existe la obligatoriedad de los jueces de acatar las sentencias de unificación por ser vinculantes y obligatorias para todos...**"

Frente a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el despacho debe recordar, que el artículo 45 de la ley 270 de 1.996, estableció que **"las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario"**.

Esta agencia judicial, armonizando, estas posiciones asumidas por los diferentes órganos de cierre, dando aplicación al principio de la seguridad jurídica que debe existir en los usuarios que utilizan el servicio de la administración de justicia, y partiendo de la premisa, que las sentencias de unificación de tutela son obligatoria para todos los jueces y que tienen efectos hacia el futuro, ha asumido como posición frente a esta temática de los incrementos pensionales, que continuará aplicando la posición de la Corte Suprema de Justicia-Sala de casación- que indica que los incrementos pensionales continúan vigente respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990, pero para aquellas persona que impetraron sus demandas **antes de la publicación de la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019 (10 de junio de 2.019)**. Las demandas impetradas con posterioridad, el despacho aplicará el criterio adoptado en la sentencia de unificación antes mencionada.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el actor impetró demanda ordinaria laboral, el día 2 de Noviembre de 2.018, situación que permite de conformidad con los argumentos expuestos, estudiar el asunto, bajo la óptica del precedente expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, en tanto que la fecha, de presentación del libelo introductorio, es anterior a la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019. Por lo tanto, el despacho estudiará nuevamente el caso a fin de determinar si le asiste o no el derecho al demandante al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales y la indexación.

Analizado el material probatorio recopilado en el proceso, se observa que:

A la demandante señora OLGA BEATRIZ OROZCO SAAVEDRA, el Instituto de Seguros Sociales, le reconoció la pensión de vejez, mediante Resolución No. 17979 de 2.007 (f. 8), a partir del 1 de julio de 2.007, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990, por ser beneficiaria del régimen de transición, por lo que en principio se le aplicaría lo contenido en el artículo 21 de la mencionada normativa, respecto de los incrementos pensionales.

Por otro lado, se recepcionó el testimonio de la señora **NANCY AIDEE MARTINEZ VASQUEZ**, quien manifestó que conoce a la señora OLGA BEATRIZ OROZCO hace mucho tiempo ya que laboró con ella en el año de 1996 en la clínica Rafael Uribe, en el cual era coordinadora de Bienestar Social y la señora OLGA Beatriz era la secretaria de esa división, que vive en unión libre hace mucho tiempo con su compañero permanente el señor Jose Lenis Puertas, que actualmente viven en el barrio Ciudad Córdoba, que tienen hijos pero que ya son mayores y son independientes y no velan por sus padres, que el señor Jose Lenin, nunca pudo trabajar por que siempre sufrió de problemas de la columna y fue Operado en la clínica Rafael Uribe hace 15 años, le consta que siempre ha dependido de su señora, que siempre han vivido en casa alquilada, y además que el señor Lenis no recibe ninguna ayuda ni de sus hijos ni del Gobierno, depende en su totalidad de la señora OLGA BEATRIZ OROZCO SAAVEDRA.

Igualmente, a folio 10 obra Acta de Declaración Bajo Juramento, de los señores OLGA BEATRIZ OROZCO SAAVEDRA y el señor JOSE LENIN PUERTAS, en donde manifiestan, que conviven en unión marital de hecho hace 44 años en forma continua y sin ninguna interrupción, de dicha unión procrearon tres hijos, ya mayores de edad e independientes, que es la señora OLGA BEATRIZ OROZCO SAAVEDRA quien vela por la manutención de su compañero permanente y demás gastos propios del hogar, que el señor JOSE LENIN depende en todo

sentido de su compañera ya que por su avanzada edad y una discapacidad en la columna no puede laboral, de igual modo no recibe pensión alguna por ninguna entidad pública o privada.

Analizado el material probatorio allegado al plenario, esta agencia judicial, puede concluir, que se encuentra acreditado los requisitos contenidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990, referidos a la convivencia y dependencia económica, en tanto, que la declaración de la señora **NANCY AIDEE MARTINEZ VASQUEZ**, es clara y precisa en indicar, esa convivencia efectiva entre la demandante y su compañero, así como también la dependencia del señor JOSE LENIN, con relación a su compañera; testimonio que el despacho da plena credibilidad, por su precisión y por conocer hace un buen tiempo a dicha familia. Por otro lado, el testimonio de la declarante señora MARTINEZ VASQUEZ, es coincidente, con la declaración extraprocesal de los compañeros permanentes, lo que corrobora, dicha convivencia y dependencia económica.

Así las cosas, de las pruebas recopiladas en el proceso se demuestra la existencia del derecho a los incrementos pensionales a favor de la demandante señora OLGA BEATRIZ OROZCO SAAVEDRA.

En lo referido a los intereses moratorios, solicitados por la parte actora, esta agencia judicial, precisa, que estos se encuentran regulados en el artículo 141 de la ley 100 de 1.993, aplicables en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, mas no, quedó contemplado el reconocimiento de los mismos, cuando existe mora en el pago de incrementos pensionales.

Finalmente, respecto de la indexación que demanda sobre los incrementos de que trata el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, es procedente, por cuanto con ésta lo que se pretende es actualizar su depreciación monetaria causada por el retardo inoportuno del pago de los aludidos incrementos, lo que es justo con la economía inflacionaria como lo es la nuestra. Por lo manifestado, deberá concederse la indexación mes a mes, teniendo como IPC INICIAL el vigente al momento del mes de causación del incremento y el IPC FINAL el vigente al mes inmediatamente anterior al que se efectúe la liquidación.

Los argumentos anteriormente expuestos son más que suficientes para revocar la sentencia consultada, por cuanto, se demostró de manera fehaciente la convivencia y dependencia económica, requisitos indispensables para acceder al derecho reclamado.

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado **CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre

de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia consultada No. 412 proferida el día 3 de diciembre de 2.019 por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali.

SEGUNDO: DECLARAR que la señora OLGA BEATRIZ OROZCO SAAVEDRA, identificada con la cedula de ciudadanía No. 32.424.595, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su compañero a cargo **JOSE LENIN PUERTAS ARIAS**, de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

TERCERO: CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a reconocer y pagar a la ejecutoria de esta providencia a la señora **OLGA BEATRIZ OROZCO SAAVEDRA**, el incremento pensional del 14% por su compañero a cargo señor **JOSE LENIN PUERTAS ARIAS**, causado desde el **01 de Julio del 2.007**, sobre el monto de la pensión mínima legal y mientras subsistan las causas que le dieron origen. El retroactivo generado por concepto de incrementos pensionales sin indexar, desde el día **01 de Julio del 2.007** hasta el **31 de julio de 2.020**, arroja la suma de **\$ 16.033.842**

CUARTO: CONDENAR, a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, a la indexación mes a mes del incremento mencionado en el numeral anterior, teniendo en cuenta el índice de precio al consumidor.

QUINTO: SIN COSTAS, en esta instancia. Las costas de única instancia serán fijadas por el Juez Quinto Municipal de Pequeñas causas Laborales.

NOTIFÍQUESE .

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,


JORGE HUGO GRANJA TORRES

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 140

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 10:00 Am, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2018-00579-01**, en el cual fungen como parte demandante **JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 147

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor del demandante, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como la indexación y las costas procesales.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la demanda, se sintetizan así:

1.- El instituto de Seguros Social, hoy Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES mediante Resolución número 001391 de 2.002, le reconoció la pensión de vejez al señor JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO, a partir de 1 de agosto de 2.002.

2.-Según se desprende de la Resolución mencionada en el hecho primero, el Instituto de Seguro Social, hoy COLPENSIONES, reconoció la prestación de vejez al demandante bajo los parámetros del acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por expresa remisión del artículo 36 de la ley 100 de 1.993.

3.-El señor JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO, contrajo matrimonio con el señor ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS de forma continua e ininterrumpida desde hace 17 años.

4.-El demandante en la actualidad convive con la señora ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS.

5.-El demandante es quien le suministra la vivienda a la señora ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS.

6.-El demandante es quien le suministra el vestuario a la señora ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS.

7.- El demandante es quien le suministra la alimentación a la señora ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS.

8.- La señora ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS, no recibe pensión, ni renta alguna.

9.- El demandante por intermedio de apoderado judicial presentó el 2 de mayo de 2.018 reclamación administrativa ante COLPENSIONES, gerencia regional Cali, solicitando el reconocimiento y pago del incremento pensional por persona a cargo a partir del 02 de mayo de 2.015.

10.-La entidad mediante respuesta número BZ2018_4917611-1294138, se pronuncia sobre los incrementos pensionales negándolos.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al recorrer el traslado de la acción instaurada en diligencia de audiencia pública, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del **JUZGADO QUINTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien mediante Sentencia No. 90 del 26 de febrero de 2.020, **ABSOLVIÓ** a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez de instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste o no, el derecho al reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, el retroactivo por concepto de incremento e indexación y las costas procesales.

DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES.

El acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo referente a los riesgos de invalidez por riesgo común, vejez y muerte, en su artículo 21 dispone:

INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez 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 pensionados 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.

En lo que respecta a los incrementos pensionales citados anteriormente, este despacho debe recordar que la Honorable Corte Constitucional, en sede de tutela a través de la Sentencia T-456 de 2.018, indicó lo siguiente:

"...Conforme lo expuesto, los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dentro de los cuales se encuentra el del 14% y 7%, incluso en su vigencia, no hacían parte de la pensión y estaban sujetos a la condición de tener cónyuge o compañero que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute de una pensión e hijo menor de edad o en condición de discapacidad a cargo. De ahí que, si el incremento adicional, no tenía la vocación de permanencia del derecho principal -pensión de vejez-, este beneficio se extinguió con la derogatoria del Régimen General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. Además, el acrecentamiento de la mesada pensional, al no ser parte constitutiva del monto, tampoco es susceptible de ultractividad por virtud del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993..."

Posteriormente, en reciente pronunciamiento, mediante Sentencia SU-140 de 2.019, reafirmó lo citado en párrafos precedentes, así:

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Esta Posición de la Corte Constitucional, es contraria a la que ha asumido desde antaño, la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, quien en la sentencia del día 10 de agosto de 2010, radicación 36345 con ponencia del Magistrado Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, en la que indicó: ***que al no disponer nada la Ley***

100 de 1993 con respecto de los incrementos aquí demandados, los mismos se encuentran vigentes y que éstos no pugnan, con el nuevo régimen pensional, por lo que tales beneficios se mantienen vigentes, respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990. La anterior posición fue reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en Sentencia SL-1975-2018, que expresó:

"Es preciso señalar que ya en varias oportunidades esta Corporación se ha ocupado sobre la materia de los incrementos por personas a cargo, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29531 y 29714, donde se sostuvo que no habían sido derogados por la Ley 100 de 1993 y que era procedente su concesión a los pensionados que les fue concedido su derecho, directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o, a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, la Corte en el último de los fallos enunciados, concluyó:

[...] al no disponer la Ley 100 de 1993 nada respecto de los incrementos de marras, los cuales de acuerdo a lo atrás expresado no pugnan con la nueva legislación, es razonable concluir como lo hizo el ad quem, que dicho beneficio se mantiene en vigor; se insiste, para el afiliado que se le aplique por derecho propio o por transición el aludido Acuerdo 049 de 1990 (negritas y subrayado del texto original).

Además, la tesis de la Corte Constitucional, es opuesta a la posición adoptada por el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del radicado único 1001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), en medio de control de nulidad, que negó las pretensiones de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 que elevare la Nación-Ministerio de la Protección Social, fallo en el cual reiteró que esta normativa no había sido derogada orgánicamente por la Ley 100 de 1993 y que en consecuencia, los incrementos pensionales seguían vigentes para aquellas personas que se les reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 bien por aplicación directa o por régimen de transición.

Como se puede observar, existen interpretaciones disímiles frente a la derogatoria o no de los incrementos pensionales, en tanto, que la Corte Constitucional en sus más recientes sentencias en vía de análisis de acciones de Tutela argumenta su derogatoria orgánica, la Honorable

Corte Suprema de Justicia-sala de Casación laboral y el Honorable Consejo de Estado, expresan lo contrario, existiendo entonces varias interpretaciones de los diferentes órganos de cierre, en las diferentes jurisdicciones.

Sobre este aspecto de las interpretaciones de las fuentes formales del derecho, esta agencia judicial debe recordar, que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, consagró como principio que debe regir en materia laboral para efectos de la expedición del estatuto laboral, el principio de indubio pro operario, establecido de la siguiente manera:

"Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho..."

El principio anterior se traduce, en que frente a la existencia de una norma, que permite múltiples interpretaciones, se debe escoger la que resulte más ventajosa al trabajador.

Descendiendo al caso concreto, tenemos entonces, que existen múltiples interpretaciones, de los organismos de cierre, sobre la derogatoria orgánica de los referidos incrementos pensionales, tal como se explicó anteriormente, ante tal panorama, de conformidad con el principio indubio prooperario, analizado en precedencia, debemos escoger, aquella interpretación, que indica, que los mismos no fueron derogados orgánicamente por la ley 100 de 1.993, en tanto que resulta más favorable a los intereses de los pensionados.

Ahora bien, tenemos por otro lado, que la sentencia SU- 140 de 2.019, que indicó que los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, habían desaparecido por virtud de la derogatoria orgánica, es una sentencia de unificación, la cual constituye un precedente, de conformidad con nuestro máximo tribunal constitucional, quien ha informado, que: "... ***cuando se trata de sentencias de unificación de tutela, basta una decisión para que exista un precedente, toda vez que unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos. En otras, palabras, existe la obligatoriedad de los jueces de acatar las sentencias de unificación por ser vinculantes y obligatorias para todos...***"

Frente a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el despacho debe recordar, que el artículo 45 de la ley 270 de 1.996, estableció que ***"las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo***

241 de la Constitución Política de Colombia, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario”.

Esta agencia judicial, armonizando, estas posiciones asumidas por los diferentes órganos de cierre, dando aplicación al principio de la seguridad jurídica que debe existir en los usuarios que utilizan el servicio de la administración de justicia, y partiendo de la premisa, que las sentencias de unificación de tutela son obligatoria para todos los jueces y que tienen efectos hacia el futuro, ha asumido como posición frente a esta temática de los incrementos pensionales, que continuará aplicando la posición de la Corte Suprema de Justicia-Sala de casación- que indica que los incrementos pensionales continúan vigente respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990, pero para aquellas persona que impetraron sus demandas **antes de la publicación de la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019 (10 de junio de 2.019)**. Las demandas impetradas con posterioridad, el despacho aplicará el criterio adoptado en la sentencia de unificación antes mencionada.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el actor impetró demanda ordinaria laboral, el día 24 de octubre de 2.018, situación que permite de conformidad con los argumentos expuestos, estudiar el asunto, bajo la óptica del precedente expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, en tanto que la fecha, de presentación del libelo introductorio, es anterior a la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019. Por lo tanto, el despacho estudiará nuevamente el caso a fin de determinar si le asiste o no el derecho al demandante al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales y la indexación.

Analizado el material probatorio recopilado en el proceso, se observa que:

Al señor JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO, se le reconoció su pensión de vejez, mediante resolución 001391 del 15 de julio de 2.002 (folio 7), a partir del 1 de agosto de 2.002, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990, por ser beneficiario del régimen de transición, por lo que en principio se le aplicaría lo contenido en el artículo 21 de la mencionada normativa, respecto de los incrementos pensionales.

Obra a folio 10 registro civil de matrimonio a través del cual se acredita que el JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO y la señora ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS, contrajeron matrimonio, contrajeron nupcias el 4 de junio de 2.001.

Por otro lado, se recepcionó el testimonio del señor **RAFAEL ALFONSO FONTALVO**, quien manifestó que es vecino del demandante, que los conoce hace 40 años que el señor JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO vive con su esposa que tienen 4 hijos, que ella no trabaja, que depende económicamente de él, que el cubre los gastos de su esposa, como servicios, comida y que ella es beneficiaria de la entidad promotora de salud a la cual hace parte el señor Juan Francisco ya que él es pensionado.

De la misma manera, se recepcionó el testimonio del señor **SIGILFREDO ARRIETA HERNANDEZ**, quien manifestó que visita a la pareja todos los días ya que vive muy cerca de ellos, que el señor JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO vive con su esposa que tienen 4 hijos, que ella no trabaja, que depende económicamente de él, que el cubre todos los gastos de su esposa, y es beneficiaria de la EPS por parte de su esposo.

Igualmente se tomó la declaración de la señora **ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS**, quien manifestó que se encuentra casada con el señor JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO, que estudio hasta básica primaria, que ella no labora, que no es pensionado, que sus hijos no le ayudan económicamente por que tienen sus obligaciones, y su esposo es el que paga todos los gastos.

Analizado el material probatorio allegado al plenario, esta agencia judicial, puede concluir, que se encuentra acreditado los requisitos contenidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990, referidos a la convivencia y dependencia económica, en tanto, que la declaración de los deponentes son claras, precisas y coincidentes en indicar, la convivencia efectiva entre el demandante señor **JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO** y su esposa señora **ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS**, así como también la dependencia de esta última con relación al señor **GARCIA CAMARGO**; testimonios que el despacho da plena credibilidad, por su precisión y por conocer hace un buen tiempo a dicha pareja. Por otro lado, el testimonio de los declarantes, son coincidentes, con la declaración rendida por la esposa señora **ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS**, lo que corrobora, dicha convivencia y dependencia económica.

Así las cosas, de las pruebas recopiladas en el proceso se demuestra la existencia del derecho a los incrementos pensionales a favor del demandante señor **JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO**.

Finalmente, respecto de la indexación que demanda sobre los incrementos de que trata el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, es procedente, por cuanto con ésta lo que se pretende es actualizar su depreciación monetaria causada por el retardo inoportuno del pago de los aludidos incrementos, lo que es justo con la economía inflacionaria como lo es la nuestra. Por lo manifestado, deberá concederse la indexación mes a mes, teniendo como IPC INICIAL el vigente al momento del mes de causación del incremento y el IPC FINAL el vigente al mes inmediatamente anterior al que se efectúe la liquidación.

En lo que respecta a las excepciones de mérito, esta agencia judicial debe indicar, que los argumentos expresados anteriormente, permiten concluir, que no se encuentran probadas las excepciones de mérito propuesta por la parte demandada. El despacho, procede a estudiar específicamente la excepción de prescripción, para verificar si los incrementos reclamados se encuentran afectados por dicho fenómeno, así:

- Para analizar el medio exceptivo formulado, debe tomarse como punto de partida para la interrupción de la prescripción, la fecha de disfrute del derecho, que lo es a partir del 1 de agosto de 2.002 (fl. 7).

- La petición efectuada a la demandada por medio del cual se agotó la reclamación administrativa respecto de los incrementos pensionales es el **02 de mayo de 2.018** (fl. 8) la misma fue resuelta de manera negativa el mismo día de la solicitud.

- La demanda es presentada el **24 de Octubre de 2.018** (fl. 6),

Del cotejo de las fechas mencionadas, el despacho puede indicar, que toda vez, que la presentación de la solicitud de incremento pensional se realizó el día **02 de mayo de 2.018** y teniendo en cuenta que la demanda se presentó dentro del trienio respectivo, la presentación de la solicitud, interrumpió la prescripción y si contamos tres años hacia atrás, nos arroja el **02 de mayo de 2.015**, por lo tanto, los incrementos pensionales causados con anterioridad a dicha fecha se encuentran prescritos, operando de manera parcial el fenómeno prescriptivo de conformidad con el artículo 151 del Código Procesal Laboral y de la seguridad social, por lo que se reconocerán los incrementos pensionales por persona a cargo a favor del actor **JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO**, a partir del **02 de mayo de 2.015**.

Los argumentos anteriormente expuestos son más que suficientes para revocar la sentencia consultada, por cuanto, se demostró de manera fehaciente la convivencia y dependencia económica, requisitos indispensables para acceder al derecho reclamado.

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado **CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia consultada No. 90 del día 26 de febrero de 2.020 proferida por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuesta por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, **Salvo** la excepción de **PRESCRIPCION** que se declara probada parcialmente, por las razones esgrimidas en esta providencia.

TERCERO: DECLARAR que el señor **JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 4.977.398, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo **ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS**, de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

CUARTO: CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a reconocer y pagar a la ejecutoria de esta providencia al señor **JUAN FRANCISCO GARCIA CAMARGO**, el incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo señora **ALBA LUZ JIMENEZ CONTRERAS**, causado desde el **02 de MAYO del 2.015**, sobre el monto de la pensión mínima legal y mientras subsistan las causas que le dieron origen. El retroactivo generado por concepto de incrementos pensionales sin indexar, desde el día **02 de mayo del 2.015** hasta el **31 de julio de 2.020**, arroja la suma de **\$ 7.833.821**

QUINTO: ORDENAR, a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, la indexación mes a mes del

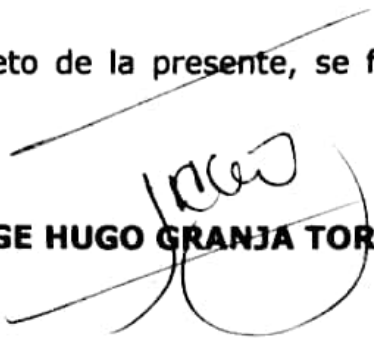
incremento mencionado en el numeral anterior, teniendo en cuenta el índice de precio al consumidor.

SEXTO: SIN COSTAS, en esta instancia. Las costas de única instancia serán fijadas por el Juez Quinto Municipal de Pequeñas causas Laborales.

NOTIFÍQUESE.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,


JORGE HUGO GRANJA TORRES

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 141

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 2:00 Pm, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2018-00260-01**, en el cual fungen como parte demandante **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 148

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor del demandante, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como la indexación y las costas procesales.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la demanda, se sintetizan así:

1.- El actor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO**, ostenta la calidad de pensionado desde el 10 de septiembre de 2.014 tal como lo establece la resolución No. GNR316221 del 10 de septiembre de 2.014.

2.-Dicho beneficio pensional fue reconocido bajo los lineamientos jurídicos que establece el acuerdo 049 de 1.990 contenidos en el

Decreto 758 de 2.014.

3.-El actor se encuentra casado actualmente con la señora MARIA DEL SOCORRO VILLADA ALZATE, desde 1.984 tal como lo demuestra el registro civil de matrimonio.

4.-El actor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO**, es el único que aporta ingreso para los gastos de él y su familia en virtud a que su cónyuge no labora desde hace más de 15 años y no goza de una pensión , ella se ha dedicado por completo a las labores del hogar.

5.-El actor solicitó el reconocimiento del incremento pensional.

6.- A dicha solicitud la demandada a través de oficio BZ2017_8560230-2185525 determinó negar el citado incremento.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al descorrer el traslado de la acción instaurada en diligencia de audiencia pública, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del **JUZGADO QUINTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien mediante Sentencia No. 75 del 19 de febrero de 2.020, ABSOLVIÓ a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez de instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste o no, el derecho al reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, el retroactivo por concepto de incremento e indexación y las costas procesales.

DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES.

El acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo referente a los riesgos de invalidez por riesgo común, vejez y muerte, en su artículo 21 dispone:

INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez 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 pensionados 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.

En lo que respecta a los incrementos pensionales citados anteriormente, este despacho debe recordar que la Honorable Corte Constitucional, en sede de tutela a través de la Sentencia T-456 de 2.018, indicó lo siguiente:

"...Conforme lo expuesto, los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dentro de los cuales se encuentra el del 14% y 7%, incluso en su vigencia, no hacían parte de la pensión y estaban sujeto a la condición de tener cónyuge o compañero que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute de

una pensión e hijo menor de edad o en condición de discapacidad a cargo. De ahí que, si el incremento adicional, no tenía la vocación de permanencia del derecho principal -pensión de vejez-, este beneficio se extinguió con la derogatoria del Régimen General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. Además, el acrecentamiento de la mesada pensional, al no ser parte constitutiva del monto, tampoco es susceptible de ultractividad por virtud del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993..."

Posteriormente, en reciente pronunciamiento, mediante Sentencia SU-140 de 2.019, reafirmó lo citado en párrafos precedentes, así:

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Esta Posición de la Corte Constitucional, es contraria a la que ha asumido desde antaño, la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, quien en la sentencia del día 10 de agosto de 2010, radicación 36345 con ponencia del Magistrado Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, en la que indicó: ***que al no disponer nada la Ley 100 de 1993 con respecto de los incrementos aquí demandados, los mismos se encuentran vigentes y que éstos no pugnan, con el nuevo régimen pensional, por lo que tales beneficios se mantienen vigentes, respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990.*** La anterior posición fue reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en Sentencia SL-1975-2018, que expresó:

"Es preciso señalar que ya en varias oportunidades esta Corporación se ha ocupado sobre la materia de los incrementos por personas a cargo, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29531 y 29714, donde se sostuvo que no habían sido derogados por la Ley 100 de 1993 y que era procedente su concesión a los pensionados que les fue concedido su derecho, directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o, a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, la Corte en el último de los fallos enunciados, concluyó:

[...] al no disponer la Ley 100 de 1993 nada respecto de los incrementos de marras, los cuales de acuerdo a lo atrás expresado no pugnan con la nueva legislación, es razonable concluir como lo hizo el ad quem, que dicho beneficio se mantiene en vigor; se insiste, para el afiliado que se le aplique por derecho propio o por transición el aludido Acuerdo 049 de 1990 (negritas y subrayado del texto original).

Además, la tesis de la Corte Constitucional, es opuesta a la posición adoptada por el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del radicado único 1001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), en medio de control de nulidad, que negó las pretensiones de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 que elevare la Nación-Ministerio de la Protección Social, fallo en el cual reiteró que esta normativa no había sido derogada orgánicamente por la Ley 100 de 1993 y que en consecuencia, los incrementos pensionales seguían vigentes para aquellas personas que se les reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 bien por aplicación directa o por régimen de transición.

Como se puede observar, existen interpretaciones disímiles frente a la derogatoria o no de los incrementos pensionales, en tanto, que la Corte Constitucional en sus más recientes sentencias en vía de análisis de acciones de Tutela argumenta su derogatoria orgánica, la Honorable Corte Suprema de Justicia-sala de Casación laboral y el Honorable Consejo de Estado, expresan lo contrario, existiendo entonces varias interpretaciones de los diferentes órganos de cierre, en las diferentes jurisdicciones.

Sobre este aspecto de las interpretaciones de las fuentes formales del derecho, esta agencia judicial debe recordar, que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, consagró como principio que debe regir en materia laboral para efectos de la expedición del estatuto laboral, el principio de indubio pro operario, establecido de la siguiente manera:

"Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho..."

El principio anterior se traduce, en que frente a la existencia de una norma, que permite múltiples interpretaciones, se debe escoger la que resulte más ventajosa al trabajador.

Descendiendo al caso concreto, tenemos entonces, que existen múltiples interpretaciones, de los organismos de cierre, sobre la derogatoria

orgánica de los referidos incrementos pensionales, tal como se explicó anteriormente, ante tal panorama, de conformidad con el principio indubio prooperario, analizado en precedencia, debemos escoger, aquella interpretación, que indica, que los mismos no fueron derogados orgánicamente por la ley 100 de 1.993, en tanto que resulta más favorable a los intereses de los pensionados.

Ahora bien, tenemos por otro lado, que la sentencia SU- 140 de 2.019, que indicó que los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, habían desaparecido por virtud de la derogatoria orgánica, es una sentencia de unificación, la cual constituye un precedente, de conformidad con nuestro máximo tribunal constitucional, quien ha informado, que: "... **cuando se trata de sentencias de unificación de tutela, basta una decisión para que exista un precedente, toda vez que unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos. En otras, palabras, existe la obligatoriedad de los jueces de acatar las sentencias de unificación por ser vinculantes y obligatorias para todos...**"

Frente a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el despacho debe recordar, que el artículo 45 de la ley 270 de 1.996, estableció que **"las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario"**.

Esta agencia judicial, armonizando, estas posiciones asumidas por los diferentes órganos de cierre, dando aplicación al principio de la seguridad jurídica que debe existir en los usuarios que utilizan el servicio de la administración de justicia, y partiendo de la premisa, que las sentencias de unificación de tutela son obligatoria para todos los jueces y que tienen efectos hacia el futuro, ha asumido como posición frente a esta temática de los incrementos pensionales, que continuará aplicando la posición de la Corte Suprema de Justicia-Sala de casación- que indica que los incrementos pensionales continúan vigente respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990, pero para aquellas persona que impetraron sus demandas **antes de la publicación de la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019 (10 de junio de 2.019)**. Las demandas impetradas con posterioridad, el despacho aplicará el criterio adoptado en la sentencia de unificación antes mencionada.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el actor impetró demanda ordinaria laboral, el día 09 de mayo de 2.018, situación que permite de conformidad con los argumentos expuestos, estudiar el asunto, bajo la óptica del precedente expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, en tanto que la fecha, de presentación del libelo introductorio, es anterior a la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019. Por lo tanto, el despacho estudiará nuevamente el caso a fin de determinar si le asiste o no el derecho al demandante al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales y la indexación.

Analizado el material probatorio recopilado en el proceso, se observa que:

Al señor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO**, se le reconoció su pensión de vejez, mediante resolución GNR 316221 del 10 de septiembre de 2.014 (folio 17-19), a partir del 1 de septiembre de 2.014, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990, por ser beneficiario del régimen de transición, por lo que en principio se le aplicaría lo contenido en el artículo 21 de la mencionada normativa, respecto de los incrementos pensionales. Igualmente, obra a folio 21-24 copia de la Resolución No. GNR 115261 del 22 de abril de 2.016, a través del cual se da cumplimiento a un fallo judicial, en donde se indica, que la prestación de vejez al actor se reconocerá a partir del 1 de julio de 2.014.

Obra a folio 25 copia del folio de registro civil de matrimonio a través del cual se acredita que los señores **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO** y la señora **MARIA DEL SOCORRO VILLADA** contrajeron matrimonio, por el rito católico, el día 24 de diciembre de 1.982.

Por otro lado, se recepcionó el testimonio de la señora **GLORIA MARIA PAZ CASTRO**, quien informa, que no es familiar del demandante, que conoce a la pareja hace 29 años, que desde la fecha en que los conoce nunca se han separado, que la esposa es ama de casa, que tienen 4 hijos ya mayores pero no le ayudan económicamente, no es pensionada y depende económicamente de su esposo el señor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA**.

Así mismo, se practicó el testimonio de la señora **BLANCA NIEVES MOLANO**, quien manifestó que no es familiar del señor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA**, que conoce a la pareja hace 30 años, que son vecinos de la cuadra, pero que en la actualidad viven en otro barrio de la ciudad de Cali, que los visita frecuentemente, que la señora **MARIA DEL SOCORRO** es ama de casa, que tienen 4 hijos pero no le ayudan

económicamente no es pensionada y depende económicamente de su esposo.

Finalmente, se recepcionó el testimonio de la señora **MARIA DEL SOCORRO VILLADA**, quien manifestó, que se encuentra casada con el señor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO**, que ella no trabaja es ama de casa, no está pensionada nunca se ha separado de su esposo, que tiene 4 hijos uno vive en ecuador y los otros en Cali pero no le ayudan económicamente, que depende económicamente de su esposo ya que el cubre en su totalidad los gastos del hogar y que ella es beneficiaria de la entidad promotora de salud SURA a la cual está vinculado su esposo.

Analizado el material probatorio allegado al plenario, esta agencia judicial, puede concluir, que se encuentra acreditado los requisitos contenidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990, referidos a la convivencia y dependencia económica, en tanto, que la declaración de los deponentes son claras, coherentes, precisas y coincidentes en indicar, la convivencia efectiva entre el demandante señor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO** y su esposa señora **MARIA DEL SOCORRO VILLADA ALZATE**, así como también la dependencia de esta última con relación al señor **CARDONA QUINTERO**; declaraciones que el despacho da plena credibilidad, por su coherencia, por ser responsivos y por conocimiento que tienen de la pareja. Por otro lado, el testimonio de los declarantes, son coincidentes, con el testimonio por la esposa señora **MARIA DEL SOCORRO VILLADA ALZATE**, lo que corrobora, dicha convivencia y dependencia económica.

Así las cosas, de las pruebas recopiladas en el proceso se demuestra la existencia del derecho a los incrementos pensionales a favor del demandante señor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO**.

Respecto de la indexación que demanda sobre los incrementos de que trata el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, la misma es procedente, por cuanto con ésta lo que se pretende es actualizar su depreciación monetaria causada por el retardo inoportuno del pago de los aludidos incrementos, lo que es justo con la economía inflacionaria como lo es la nuestra. Por lo manifestado, deberá concederse la indexación mes a mes, teniendo como IPC INICIAL el vigente al momento del mes de causación del incremento y el IPC FINAL el vigente al mes inmediatamente anterior al que se efectúe la liquidación.

En lo referente, a las excepciones de mérito, esta agencia judicial debe indicar, que los argumentos expresados anteriormente, permiten

concluir, que no se encuentran probadas las excepciones de mérito propuesta por la parte demandada. El despacho, procede a estudiar específicamente la excepción de prescripción, para verificar si los incrementos reclamados se encuentran afectados por dicho fenómeno, así:

-Para analizar el medio exceptivo formulado, debe tomarse como punto de partida para la interrupción de la prescripción, la fecha de disfrute del derecho, que lo es a partir del 1 de julio de 2.014 (fl. 21-24).

-La petición efectuada a la demandada por medio del cual se agotó la reclamación administrativa respecto de los incrementos pensionales es el **16 de agosto de 2.017** (fl. 15) la misma fue resuelta de manera negativa el mismo día de la solicitud.

- La demanda es presentada el **9 de mayo de 2.018** (fl. 15),

Del cotejo de las fechas mencionadas, el despacho puede indicar, que toda vez, que la presentación de la solicitud de incremento pensional se realizó el día **16 de agosto de 2.017** y teniendo en cuenta que la demanda se presentó dentro del trienio respectivo, la presentación de la solicitud, interrumpió la prescripción y si contamos tres años hacia atrás, nos arroja el **16 de agosto de 2.014**, por lo tanto, los incrementos pensionales causados con anterioridad a dicha fecha se encuentran prescritos, operando de manera parcial el fenómeno prescriptivo de conformidad con el artículo 151 del Código Procesal Laboral y de la seguridad social, por lo que se reconocerán los incrementos pensionales por persona a cargo a favor del actor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO**, a partir del **16 de agosto de 2.014**.

Los argumentos anteriormente expuestos son más que suficientes para revocar la sentencia consultada, por cuanto, se demostró de manera fehaciente la convivencia y dependencia económica, requisitos indispensables para acceder al derecho reclamado.

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado **CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia consultada No.75 del día 19 de febrero de 2.020 proferida el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, por las razones esgrimida en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito de, propuestas por **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, Salvo la excepción de **PRESCRIPCION**, que se declara probada parcialmente, por los fundamentos expuestos en esta sentencia.

TERCERO: DECLARAR que el señor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 14.995.487, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo **MARIA DEL SOCORRO VILLADA ALZATE**, de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

CUARTO: CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a reconocer y pagar a la ejecutoria de esta providencia al señor **GUILLERMO ANTONIO CARDONA QUINTERO**, el incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo señora **MARIA DEL SOCORRO VILLADA ALZATE**, causado desde el **16 de agosto de 2.014**, sobre el monto de la pensión mínima legal y mientras subsistan las causas que le dieron origen. El retroactivo generado por concepto de incrementos pensionales sin indexar, desde el día **16 de agosto de 2.014** hasta el **31 de mayo de 2.020**, arroja la suma de **\$ 8.030.894**

QUINTO: ORDENAR, a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, la indexación mes a mes del incremento mencionado en el numeral anterior, teniendo en cuenta el índice de precio al consumidor.

SEXTO: SIN COSTAS, en esta instancia. Las costas de única instancia serán fijadas por el Juez Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales.

NOTIFÍQUESE EN ESTRADOS A LAS PARTES.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,


JORGE HUGO GRANJA TORRES

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 143

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 3:00 Pm, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2016-001261-01**, en el cual fungen como parte demandante **EDGAR DUQUE** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 150

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor del demandante, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como la indexación y las costas procesales.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la demanda, se sintetizan así:

- 1.-Al actor le fue concedida la pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales, mediante resolución No. 014784 de 2.004 siendo el valor de la mesada pensional \$ 483.119 a partir del 1 de diciembre de 2.004.
- 2.- El actor contrajo matrimonio con la señora LUZ DARIS LOZANO PERAFAN, el día 6 de agosto de 2.016, y que durante 3 años anteriores al matrimonio convivió en unión libre con la misma, fecha desde la cual

han vivido bajo el mismo techo, dependiendo esta económicamente del pensionado.

3.-El señor EDGAR DUQUE y su esposa LUZ DARIS LOZANO PERAFAN han constituido un hogar, dependiendo esta económicamente del pensionado, ya que no es jubilada ni pensionada ni del sector público ni del privado.

4.- El actor mediante derecho de petición, radicado el día 18 de noviembre, mediante radicado 2016_13434744 ante COLPENSIONES, para que le reconociera y pagara el incremento pensional del 14% .

5.- COLPENSIONES mediante oficio BZ2016_13434744-3022940 de fecha 18 de noviembre de 2.016, negó la solicitud del reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al descorrer el traslado de la acción instaurada en diligencia de audiencia pública, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien mediante Sentencia No. 295 del 26 de noviembre de 2.019, ABSOLVIÓ a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez de instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste o no, el derecho al reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, el retroactivo por concepto de incremento e indexación y las costas procesales.

DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES.

El acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo referente a los riesgos de invalidez por riesgo común, vejez y muerte, en su artículo 21 dispone:

INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez 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 pensionados 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.

En lo que respecta a los incrementos pensionales citados anteriormente, este despacho debe recordar que la Honorable Corte Constitucional, en sede de tutela a través de la Sentencia T-456 de 2.018, indicó lo siguiente:

"...Conforme lo expuesto, los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dentro de los cuales se encuentra el del 14% y 7%, incluso en su vigencia, no hacían parte de la pensión y estaban sujeto a la condición de tener cónyuge o compañero que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute de

una pensión e hijo menor de edad o en condición de discapacidad a cargo. De ahí que, si el incremento adicional, no tenía la vocación de permanencia del derecho principal -pensión de vejez-, este beneficio se extinguió con la derogatoria del Régimen General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. Además, el acrecentamiento de la mesada pensional, al no ser parte constitutiva del monto, tampoco es susceptible de ultractividad por virtud del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993..."

Posteriormente, en reciente pronunciamiento, mediante Sentencia SU-140 de 2.019, reafirmó lo citado en párrafos precedentes, así:

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Esta Posición de la Corte Constitucional, es contraria a la que ha asumido desde antaño, la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral-, quien en la sentencia del día 10 de agosto de 2010, radicación 36345 con ponencia del Magistrado Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, en la que indicó: ***que al no disponer nada la Ley 100 de 1993 con respecto de los incrementos aquí demandados, los mismos se encuentran vigentes y que éstos no pugnan, con el nuevo régimen pensional, por lo que tales beneficios se mantienen vigentes, respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990.*** La anterior posición fue reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en Sentencia SL-1975-2018, que expresó:

"Es preciso señalar que ya en varias oportunidades esta Corporación se ha ocupado sobre la materia de los incrementos por personas a cargo, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29531 y 29714, donde se sostuvo que no habían sido derogados por la Ley 100 de 1993 y que era procedente su concesión a los pensionados que les fue concedido su derecho, directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o, a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, la Corte en el último de los fallos enunciados, concluyó:

[...] al no disponer la Ley 100 de 1993 nada respecto de los incrementos de marras, los cuales de acuerdo a lo atrás expresado no pugnan con la nueva legislación, es razonable concluir como lo hizo el ad quem, que dicho beneficio se mantiene en vigor; se insiste, para el afiliado que se le aplique por derecho propio o por transición el aludido Acuerdo 049 de 1990 (negritas y subrayado del texto original).

Además, la tesis de la Corte Constitucional, es opuesta a la posición adoptada por el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del radicado único 1001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), en medio de control de nulidad, que negó las pretensiones de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 que elevare la Nación-Ministerio de la Protección Social, fallo en el cual reiteró que esta normativa no había sido derogada orgánicamente por la Ley 100 de 1993 y que en consecuencia, los incrementos pensionales seguían vigentes para aquellas personas que se les reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 bien por aplicación directa o por régimen de transición.

Como se puede observar, existen interpretaciones disímiles frente a la derogatoria o no de los incrementos pensionales, en tanto, que la Corte Constitucional en sus más recientes sentencias en vía de análisis de acciones de Tutela argumenta su derogatoria orgánica, la Honorable Corte Suprema de Justicia-sala de Casación laboral y el Honorable Consejo de Estado, expresan lo contrario, existiendo entonces varias interpretaciones de los diferentes órganos de cierre, en las diferentes jurisdicciones.

Sobre este aspecto de las interpretaciones de las fuentes formales del derecho, esta agencia judicial debe recordar, que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, consagró como principio que debe regir en materia laboral para efectos de la expedición del estatuto laboral, el principio de indubio pro operario, establecido de la siguiente manera:

"Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho..."

El principio anterior se traduce, en que frente a la existencia de una norma, que permite múltiples interpretaciones, se debe escoger la que resulte más ventajosa al trabajador.

Descendiendo al caso concreto, tenemos entonces, que existen múltiples interpretaciones, de los organismos de cierre, sobre la derogatoria

orgánica de los referidos incrementos pensionales, tal como se explicó anteriormente, ante tal panorama, de conformidad con el principio indubio prooperario, analizado en precedencia, debemos escoger, aquella interpretación, que indica, que los mismos no fueron derogados orgánicamente por la ley 100 de 1.993, en tanto que resulta más favorable a los intereses de los pensionados.

Ahora bien, tenemos por otro lado, que la sentencia SU- 140 de 2.019, que indicó que los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, habían desaparecido por virtud de la derogatoria orgánica, es una sentencia de unificación, la cual constituye un precedente, de conformidad con nuestro máximo tribunal constitucional, quien ha informado, que: "... **cuando se trata de sentencias de unificación de tutela, basta una decisión para que exista un precedente, toda vez que unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos. En otras, palabras, existe la obligatoriedad de los jueces de acatar las sentencias de unificación por ser vinculantes y obligatorias para todos...**"

Frente a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el despacho debe recordar, que el artículo 45 de la ley 270 de 1.996, estableció que **"las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario"**.

Esta agencia judicial, armonizando, estas posiciones asumidas por los diferentes órganos de cierre, dando aplicación al principio de la seguridad jurídica que debe existir en los usuarios que utilizan el servicio de la administración de justicia, y partiendo de la premisa, que las sentencias de unificación de tutela son obligatoria para todos los jueces y que tienen efectos hacia el futuro, ha asumido como posición frente a esta temática de los incrementos pensionales, que continuará aplicando la posición de la Corte Suprema de Justicia-Sala de casación- que indica que los incrementos pensionales continúan vigente respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990, pero para aquellas persona que impetraron sus demandas **antes de la publicación de la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019 (10 de junio de 2.019)**. Las demandas impetradas con posterioridad, el despacho aplicará el criterio adoptado en la sentencia de unificación antes mencionada.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el actor impetró demanda ordinaria laboral, el día 07 de diciembre de 2.016, situación que permite de conformidad con los argumentos expuestos, estudiar el asunto, bajo la óptica del precedente expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, en tanto que la fecha, de presentación del libelo introductorio, es anterior a la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019. Por lo tanto, el despacho estudiará nuevamente el caso a fin de determinar si le asiste o no el derecho al demandante al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales y la indexación.

Analizado el material probatorio recopilado en el proceso, se observa que:

Al señor EDGAR DUQUE, se le reconoció su pensión de vejez, mediante resolución 014784 del 24 de noviembre de 2.004 (folio 12), a partir del 1 de diciembre de 2.004, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990, por ser beneficiario del régimen de transición, por lo que en principio se le aplicaría lo contenido en el artículo 21 de la mencionada normativa, respecto de los incrementos pensionales.

Obra a folio 14 copia del folio de registro civil de matrimonio a través del cual se acredita que el señor EDGAR DUQUE y la señora LUZ DARIS LOZANO PERAFAN, contrajeron nupcias el 6 de Agosto de 2.016.

El despacho, analizado el material probatorio, observa, que tan sólo se encuentra demostrado dentro del proceso, la calidad de cónyuges entre el actor señor EDGAR DUQUE y la señora LUZ DARIS LOZANO PERAFAN, mas no los requisitos establecido en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, referidos a la convivencia y dependencia económica, en tanto que no existe dentro del material probatorio, pruebas documentales y testimoniales que permitan demostrar, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que pudiera ocurrir la dependencia económica y la convivencia entre la señora LUZ DARIS LOZANO PERAFAN y el demandante señor EDGAR DUQUE. Ante la ausencia probatoria de los requisitos que exige el ordenamiento jurídico, resulta claro en concluir que el señor EDGAR DUQUE no es derecho del incremento pensional.

Los argumentos anteriores son más que suficientes para confirmar la sentencia consultada, por cuanto, no se demostró de manera fehaciente la dependencia económica, requisito indispensable para acceder al derecho reclamado.

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada No. 295 del 26 de noviembre de 2.019 proferida por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, por las razones indicadas en esta sentencia.

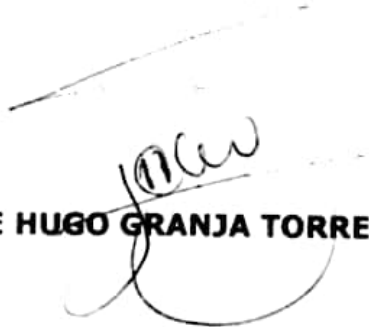
SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

TERCERO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

NOTIFIQUESE.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,


JORGE HUGO GRANJA TORRES

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 138

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 9:00 Am, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2016-00667-01**, en el cual fungen como parte demandante **ELIZABETH USSA DE RODRIGUEZ** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 145

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor del demandante, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como la indexación y las costas procesales.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la demanda, se sintetizan así:

- 1.-La señora **ELIZABETH USSA DE RODRIGUEZ**, estuvo vinculado al **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, en condición de cotizante.
- 2.-El día 01 de abril de 1.997, el **SEGURO SOCIAL**, expidió la resolución No. 003931 de 1.997; mediante la cual se le reconoció la pensión por vejez a la señora **ELIZABETH USSA DE RODRIGUEZ**.

3.-El valor de la mesada pensional fue reconocida a la señora ELIZABETH USSA DE RODRIGUEZ, por valor de \$ 659.134 mensuales, a partir del mes de mayo de 1.997.

4.-Que desde mucho tiempo atrás de la fecha de reconocimiento de la pensión en mayo de 1.997, la señora ELIZABETH USSA DE RODRIGUEZ encuentra casada con el señor ALBERTO AUGUSTO RODRIGUEZ.

5.-El señor ALBERTO AUGUSTO RODRIGUEZ, en el pasado y en la actualidad depende económicamente de la señora ELIZABETH USSA DE RODRIGUEZ, ya que no ha recibido ningún tipo de pensión, ni tiene ningún otro tipo de ingreso.

6.-Que con fecha noviembre 24 de 2.014 se realizó la reclamación administrativa, solicitando mediante esa vía el reconocimiento del incremento pensional.

7.-La entidad a la fecha de presentación de la demanda no ha dado respuesta a la petición.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al descorrer el traslado de la acción instaurada en diligencia de audiencia pública, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien mediante Sentencia No. 267 del 7 de noviembre de 2.019, ABSOLVIÓ a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez de instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste o no, el derecho al reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, el retroactivo por concepto de incremento, la indexación y las costas procesales.

DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES.

El acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo referente a los riesgos de invalidez por riesgo común, vejez y muerte, en su artículo 21 dispone:

INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez 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 pensionados 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.

En lo que respecta a los incrementos pensionales citados anteriormente, este despacho debe recordar que la Honorable Corte Constitucional, en sede de tutela a través de la Sentencia T-456 de 2.018, indicó lo siguiente:

"...Conforme lo expuesto, los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dentro de los cuales se encuentra el del 14% y 7%, incluso en su vigencia, no hacían parte de la pensión y estaban sujetos a la condición de tener cónyuge o compañero que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute de una pensión e hijo menor de edad o en condición de discapacidad a cargo. De ahí que, si el incremento adicional, no tenía la vocación de permanencia del derecho principal -pensión de vejez-, este beneficio se extinguió con la derogatoria del Régimen General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. Además, el acrecentamiento de la mesada pensional, al no ser parte constitutiva del monto, tampoco es susceptible de ultractividad por virtud del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993..."

Posteriormente, en reciente pronunciamiento, mediante Sentencia SU-140 de 2.019, reafirmó lo citado en párrafos precedentes, así:

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Esta Posición de la Corte Constitucional, es contraria a la que ha asumido desde antaño, la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, quien en la sentencia del día 10 de agosto de 2010, radicación 36345 con ponencia del Magistrado Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, en la que indicó: ***que al no disponer nada la Ley 100 de 1993 con respecto de los incrementos aquí demandados, los mismos se encuentran vigentes y que éstos no pugnan, con el nuevo régimen pensional, por lo que tales beneficios se mantienen vigentes, respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990.*** La anterior posición fue reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en Sentencia SL-1975-2018, que expresó:

"Es preciso señalar que ya en varias oportunidades esta Corporación se ha ocupado sobre la materia de los incrementos por personas a cargo, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29531 y 29714, donde se sostuvo que no habían sido derogados por la Ley 100 de 1993 y que era procedente su concesión a los pensionados que les fue concedido su derecho, directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o, a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, la Corte en el último de los fallos enunciados, concluyó:

[...] al no disponer la Ley 100 de 1993 nada respecto de los incrementos de marras, los cuales de acuerdo a lo atrás expresado no pugnan con la nueva legislación, es razonable concluir como lo hizo el ad quem, que dicho beneficio se mantiene en vigor; se insiste, para el afiliado que se le aplique por derecho propio o por transición el aludido Acuerdo 049 de 1990 (negritas y subrayado del texto original).

Además, la tesis de la Corte Constitucional, es opuesta a la posición adoptada por el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del radicado único 1001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), en medio de control de nulidad, que negó las pretensiones de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 que elevare la Nación-Ministerio de la Protección Social, fallo en el cual reiteró que esta normativa no había sido derogada orgánicamente por la Ley 100 de 1993 y que en consecuencia, los incrementos pensionales seguían vigentes para aquellas personas que se les reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 bien por aplicación directa o por régimen de transición.

Como se puede observar, existen interpretaciones disímiles frente a la derogatoria o no de los incrementos pensionales, en tanto, que la Corte Constitucional en sus más recientes sentencias en vía de análisis de acciones de Tutela argumenta su derogatoria orgánica, la Honorable Corte Suprema de Justicia-sala de Casación laboral y el Honorable Consejo de Estado, expresan lo contrario, existiendo entonces varias interpretaciones de los diferentes órganos de cierre, en las diferentes jurisdicciones.

Sobre este aspecto de las interpretaciones de las fuentes formales del derecho, esta agencia judicial debe recordar, que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, consagró como principio que debe regir en materia laboral para efectos de la expedición del estatuto

laboral, el principio de indubio pro operario, establecido de la siguiente manera:

"Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho..."

El principio anterior se traduce, en que frente a la existencia de una norma, que permite múltiples interpretaciones, se debe escoger la que resulte más ventajosa al trabajador.

Descendiendo al caso concreto, tenemos entonces, que existen múltiples interpretaciones, de los organismos de cierre, sobre la derogatoria orgánica de los referidos incrementos pensionales, tal como se explicó anteriormente, ante tal panorama, de conformidad con el principio indubio prooperario, analizado en precedencia, debemos escoger, aquella interpretación, que indica, que los mismos no fueron derogados orgánicamente por la ley 100 de 1.993, en tanto que resulta más favorable a los intereses de los pensionados.

Ahora bien, tenemos por otro lado, que la sentencia SU- 140 de 2.019, que indicó que los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, habían desaparecido por virtud de la derogatoria orgánica, es una sentencia de unificación, la cual constituye un precedente, de conformidad con nuestro máximo tribunal constitucional, quien ha informado, que: "... ***cuando se trata de sentencias de unificación de tutela, basta una decisión para que exista un precedente, toda vez que unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos. En otras, palabras, existe la obligatoriedad de los jueces de acatar las sentencias de unificación por ser vinculantes y obligatorias para todos...***"

Frente a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el despacho debe recordar, que el artículo 45 de la ley 270 de 1.996, estableció que ***"las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario"***.

Esta agencia judicial, armonizando, estas posiciones asumidas por los diferentes órganos de cierre, dando aplicación al principio de la seguridad jurídica que debe existir en los usuarios que utilizan el servicio de la administración de justicia, y partiendo de la premisa, que las sentencias de unificación de tutela son obligatoria para todos los jueces y que tienen efectos hacia el futuro, ha asumido como posición frente a

esta temática de los incrementos pensionales, que continuará aplicando la posición de la Corte Suprema de Justicia-Sala de casación- que indica que los incrementos pensionales continúan vigente respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990, pero para aquellas persona que impetraron sus demandas **antes de la publicación de la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019 (10 de junio de 2.019)**. Las demandas impetradas con posterioridad, el despacho aplicará el criterio adoptado en la sentencia de unificación antes mencionada.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el actor impetró demanda ordinaria laboral, el día 10 de junio de 2.016, situación que permite de conformidad con los argumentos expuestos, estudiar el asunto, bajo la óptica del precedente expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, en tanto que la fecha, de presentación del libelo introductorio, es anterior a la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019. Por lo tanto, el despacho estudiará nuevamente el caso a fin de determinar si le asiste o no el derecho al demandante al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales y la indexación.

Analizado el material probatorio recopilado en el proceso, se observa que:

A la señora **ELIZABETH USSA DE RODRIGUEZ**, el Instituto de Seguros Sociales, le reconoció la pensión de vejez mediante Resolución No. 003931 del 23 de abril de 1.997, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990 por ser beneficiaria del régimen de transición, por lo que en principio se le aplicaría lo contenido en el artículo 21 de la mencionada normativa, respecto de los incrementos pensionales.

Obra a folios 14 la partida de matrimonio, de la unión matrimonial celebrada entre la señora ELIZABETH USSA MUÑOZ y el señor ALBERTO AUGUSTO RODRIGUEZ, el día 23 de Enero de 1.965, por el rito católico, en la Parroquia Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de la ciudad Santiago de Cali.

Por otro lado, se recepcionó el testimonio de la señora **BLANCA LUCILA MUÑOZ DE CARDONA** quien manifestó que conoció a la demandante por que trabajaron juntas en el Deportivo Cali por más de 15 años, manifiesta que la demandante estuvo casada con el señor ALBERTO AUGUSTO RODRIGUEZ, quien ya falleció pero no se acuerda de la fecha del fallecimiento, que el señor realizaba actividades anteriormente de manejar taxi, tenía trabajos esporádicos, sin embargo al final sufrió de la enfermedad del Alzheimer y producto de esta enfermedad estuvo como unos dos años sin efectuar labores hasta antes

de su muerte, reiterando que no precisa cuando es ese momento del deceso, igualmente manifestó que los hijos de la pareja conformada por la señora ELIZABETH USSA y el señor ALBERTO AUGUSTO RODRIGUEZ le ayudaban económicamente para solventar con los gastos del señor ALBERTO, que visitaba a la demandante entre una o dos veces al año y se hablaban esporádicamente por teléfono.

Analizado el material probatorio, bajo el principio de la sana crítica, el despacho llega a la conclusión, que tan sólo, se encuentra acreditado la calidad de cónyuges entre los señores LIZABETH USSA y el señor ALBERTO AUGUSTO RODRIGUEZ, mas no, lo relacionado con los requisitos establecidos en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, como son la convivencia y la dependencia económica, en tanto, que la prueba testimonial, no expresa de manera clara y coherentes, circunstancias de tiempo, modo y lugar, que den fé de la ocurrencia efectiva de la convivencia, así como también de la dependencia económica. El relato es vago y poco conciso al respecto, máxime cuando la deponente no tiene contacto directo, personal y de manera constante con los esposos, que le permita dar fe del cumplimiento de dichos requisitos. Ante la ausencia probatoria de los requisitos que exige la ley, resulta evidente que la señora ELIZABETH USSA DE RODRIGUEZ no es derecho del incremento pensional.

Los argumentos anteriores son más que suficientes para confirmar la sentencia consultada, por cuanto, no se demostró de manera fehaciente, los requisitos para acceder al incremento pensional, especialmente la dependencia económica, elementos indispensables para acceder al derecho reclamado.

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 267 del 7 de noviembre de 2.019 proferida por el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, por las razones esgrimida en esta sentencia.

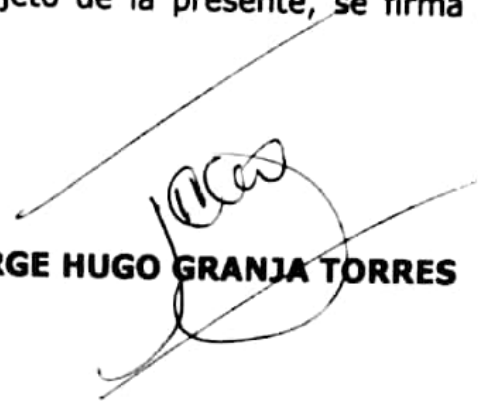
SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

TERCERO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

NOTIFIQUESE.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,



JORGE HUGO GRANJA TORRES

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 142

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 2:30 Pm, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2016-00848-01**, en el cual fungen como parte demandante **MANUEL ARTURO VARGAS HERNANDEZ** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 149

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor del demandante, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como la indexación y las costas procesales.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la demanda, se sintetizan así:

1-El Instituto de Seguro Social, hoy Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, mediante Resolución número 1873 del 16 de febrero de 2.010, le reconoció la pensión de vejez al señor **MANUEL ARTURO VARGAS HERNANDEZ** a partir del 01 de mayo de 2.009.

2.-El Instituto de Seguro Social, hoy Administradora Colombiana de

Pensiones COLPENSIONES, reconoció la prestación de vejez al demandante bajo los parámetros del acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el decreto 758 del mismo año, por expresa remisión del artículo 36 de la ley 100 de 1.993

3.-El actor, convive en unión libre , compartiendo techo, lecho y mesa como marido y mujer, que han establecido una comunidad de vida permanente y definitiva, consolidando un hogar y la pretensión voluntaria de establecer una familia mediante el apoyo mutuo y la vida en común con la señora LUCY MARGARITA VELASQUEZ DE CUETO de forma continua e ininterrumpida desde hace 5 años.

4.-El demandante en la actualidad convive con la señora LUCY MARGARITA VELASQUEZ DE CUETO.

5.- El demandante es quien le suministra la vivienda a la señora LUCY MARGARITA VELASQUEZ DE CUETO.

6.- El demandante es quien le suministra el vestuario a la señora LUCY MARGARITA VELASQUEZ DE CUETO.

7.- El demandante es quien le suministra la alimentación a la señora LUCY MARGARITA VELASQUEZ DE CUETO.

8.- La señora LUCY MARGARITA VELASQUEZ DE CUETO, no recibe pensión, ni renta alguna.

9.-El demandante por intermedio de apoderado judicial presentó reclamación administrativa ante COLPENSIONES gerencia Regional Cali, solicitando el reconocimiento y pago del incremento pensional por persona a cargo a partir del 01 mayo de 2.009.

10.-La entidad mediante respuesta número BZ2016_4916026-1216057, negó el incremento pensional.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al descender el traslado de la acción instaurada en diligencia de audiencia pública, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del **JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien mediante Sentencia No. 626 del 25 de noviembre de 2.019, ABSOLVIÓ a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez de instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste o no, el derecho al reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, el retroactivo por concepto de incremento e indexación y las costas procesales.

DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES.

El acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo referente a los riesgos de invalidez por riesgo común, vejez y muerte, en su artículo 21 dispone:

INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez 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 pensionados 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.

En lo que respecta a los incrementos pensionales citados anteriormente, este despacho debe recordar que la Honorable Corte Constitucional, en sede de tutela a través de la Sentencia T-456 de 2.018, indicó lo siguiente:

"...Conforme lo expuesto, los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dentro de los cuales se encuentra el del 14% y 7%, incluso en su vigencia, no hacían parte de la pensión y estaban sujetos a la condición de tener cónyuge o compañero que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute de una pensión e hijo menor de edad o en condición de discapacidad a cargo. De ahí que, si el incremento adicional, no tenía la vocación de permanencia del derecho principal -pensión de vejez-, este beneficio se extinguió con la derogatoria del Régimen General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. Además, el acrecentamiento de la mesada pensional, al no ser parte constitutiva del monto, tampoco es susceptible de ultractividad por virtud del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993..."

Posteriormente, en reciente pronunciamiento, mediante Sentencia SU-140 de 2.019, reafirmó lo citado en párrafos precedentes, así:

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Esta Posición de la Corte Constitucional, es contraria a la que ha asumido desde antaño, la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, quien en la sentencia del día 10 de agosto de 2010, radicación 36345 con ponencia del Magistrado Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, en la que indicó: ***que al no disponer nada la Ley***

100 de 1993 con respecto de los incrementos aquí demandados, los mismos se encuentran vigentes y que éstos no pugnan, con el nuevo régimen pensional, por lo que tales beneficios se mantienen vigentes, respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990. La anterior posición fue reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en Sentencia SL-1975-2018, que expresó:

"Es preciso señalar que ya en varias oportunidades esta Corporación se ha ocupado sobre la materia de los incrementos por personas a cargo, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29531 y 29714, donde se sostuvo que no habían sido derogados por la Ley 100 de 1993 y que era procedente su concesión a los pensionados que les fue concedido su derecho, directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o, a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, la Corte en el último de los fallos enunciados, concluyó:

[...] al no disponer la Ley 100 de 1993 nada respecto de los incrementos de marras, los cuales de acuerdo a lo atrás expresado no pugnan con la nueva legislación, es razonable concluir como lo hizo el ad quem, que dicho beneficio se mantiene en vigor; se insiste, para el afiliado que se le aplique por derecho propio o por transición el aludido Acuerdo 049 de 1990 (negritas y subrayado del texto original).

Además, la tesis de la Corte Constitucional, es opuesta a la posición adoptada por el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del radicado único 1001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), en medio de control de nulidad, que negó las pretensiones de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 que elevare la Nación-Ministerio de la Protección Social, fallo en el cual reiteró que esta normativa no había sido derogada orgánicamente por la Ley 100 de 1993 y que en consecuencia, los incrementos pensionales seguían vigentes para aquellas personas que se les reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 bien por aplicación directa o por régimen de transición.

Como se puede observar, existen interpretaciones disímiles frente a la derogatoria o no de los incrementos pensionales, en tanto, que la Corte Constitucional en sus más recientes sentencias en vía de análisis de acciones de Tutela argumenta su derogatoria orgánica, la Honorable Corte Suprema de Justicia-sala de Casación laboral y el Honorable

Consejo de Estado, expresan lo contrario, existiendo entonces varias interpretaciones de los diferentes órganos de cierre, en las diferentes jurisdicciones.

Sobre este aspecto de las interpretaciones de las fuentes formales del derecho, esta agencia judicial debe recordar, que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, consagró como principio que debe regir en materia laboral para efectos de la expedición del estatuto laboral, el principio de indubio pro operario, establecido de la siguiente manera:

"Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho..."

El principio anterior se traduce, en que frente a la existencia de una norma, que permite múltiples interpretaciones, se debe escoger la que resulte más ventajosa al trabajador.

Descendiendo al caso concreto, tenemos entonces, que existen múltiples interpretaciones, de los organismos de cierre, sobre la derogatoria orgánica de los referidos incrementos pensionales, tal como se explicó anteriormente, ante tal panorama, de conformidad con el principio indubio prooperario, analizado en precedencia, debemos escoger, aquella interpretación, que indica, que los mismos no fueron derogados orgánicamente por la ley 100 de 1.993, en tanto que resulta más favorable a los intereses de los pensionados.

Ahora bien, tenemos por otro lado, que la sentencia SU- 140 de 2.019, que indicó que los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, habían desaparecido por virtud de la derogatoria orgánica, es una sentencia de unificación, la cual constituye un precedente, de conformidad con nuestro máximo tribunal constitucional, quien ha informado, que: "... ***cuando se trata de sentencias de unificación de tutela, basta una decisión para que exista un precedente, toda vez que unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos. En otras, palabras, existe la obligatoriedad de los jueces de acatar las sentencias de unificación por ser vinculantes y obligatorias para todos...***"

Frente a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el despacho debe recordar, que el artículo 45 de la ley 270 de 1.996, estableció que ***"las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo***

241 de la Constitución Política de Colombia, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario”.

Esta agencia judicial, armonizando, estas posiciones asumidas por los diferentes órganos de cierre, dando aplicación al principio de la seguridad jurídica que debe existir en los usuarios que utilizan el servicio de la administración de justicia, y partiendo de la premisa, que las sentencias de unificación de tutela son obligatoria para todos los jueces y que tienen efectos hacia el futuro, ha asumido como posición frente a esta temática de los incrementos pensionales, que continuará aplicando la posición de la Corte Suprema de Justicia-Sala de casación- que indica que los incrementos pensionales continúan vigente respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990, pero para aquellas persona que impetraron sus demandas **antes de la publicación de la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019 (10 de junio de 2.019)**. Las demandas impetradas con posterioridad, el despacho aplicará el criterio adoptado en la sentencia de unificación antes mencionada.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el actor impetró demanda ordinaria laboral, el día 30 de agosto de 2.016, situación que permite de conformidad con los argumentos expuestos, estudiar el asunto, bajo la óptica del precedente expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, en tanto que la fecha, de presentación del libelo introductorio, es anterior a la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019. Por lo tanto, el despacho estudiará nuevamente el caso a fin de determinar si le asiste o no el derecho al demandante al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales y la indexación.

Analizado el material probatorio recopilado en el proceso, se observa que:

Al señor MANUEL ARTURO VARGAS HERNANDEZ, se le reconoció su pensión de vejez, mediante resolución 1873 del 16 de Febrero de 2.010 (folio 12-13), dando cumplimiento a la Sentencia del 7 de mayo de 2.009 proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta, que reconoció la prestación al actor a partir del 1 de enero de 2.006.

Por otro lado, se recepcionó el testimonio del señor YOVANNI DÍAZ ARÉVALO quien manifestó que conoció al demandante hace 15 años como vigilante en el Bienestar Familiar, que vive en el Barrio Juan 23, manifestó que el señor Manuel Arturo Vargas vivía con la señora Lucy Margarita Velásquez que ella trabajaba en un negocio de fotocopias por los lados del Hospital Central, que la señora tenía dos hijas que no son

del demandante y además que no tiene conocimiento si el demandante suple con las necesidades de la señora.

Igualmente se recepciono el testimonio del señor MARCO AURELIO MORALES PALACIOS quien manifestó que conoce al señor MANUEL ARTURO VARGAS hace 17 años, que son vecinos del Barrio Juan 23, que vive con la señora MARUSI VARGAS PINEDO (nombre y apellido diferente a la de la compañera del demandante), que la señora tiene dos hijos pero no son del demandante, no tiene conocimiento si la señora trabaja y además no le consta si el señor Manuel la tiene afiliada como beneficiaria en la EPS al cual está vinculado.

Analizado el material probatorio, bajo el principio de la sana crítica, el despacho llega a la conclusión, que no se encuentra demostrado lo relacionado con los requisitos establecidos en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, como son la convivencia y la dependencia económica, en tanto, que la prueba testimonial, no expresa de manera clara, precisa y coherentes, circunstancias de tiempo, modo y lugar, que den fé de la ocurrencia efectiva de la convivencia, así como también de la dependencia económica. Los relatos son vagos y pocos concisos al respecto y de los cuales no son factibles extraer que efectivamente se encuentre demostrados los requisitos antes citados. Ante la ausencia probatoria de los elementos que exige la ley, resulta evidente que el señor MANUEL ARTURO VARGAS HERNANDEZ, no es derecho del incremento pensional.

Los argumentos anteriores son más que suficientes para confirmar la sentencia consultada, por cuanto, no se demostró de manera fehaciente, los requisitos para acceder al incremento pensional, especialmente la dependencia económica, elementos indispensables para acceder al derecho reclamado.

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada No. 626 del 25 de Noviembre de 2.019, proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

TERCERO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

NOTIFIQUESE.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,


JORGE HUGO GRANJA TORRES

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUDIENCIA PUBLICA No. 139

En Santiago de Cali, el día 20 de Agosto de 2.020, a las 9:30 Am, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, se constituye, en Audiencia Pública de Trámite y Juzgamiento, con el objetivo de surtir el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** conforme lo dispuso la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C - 424 de julio 8 de 2015, dentro del proceso radicado con el No. **2017-00261-01**, en el cual fungen como parte demandante **SEGUNDO TEODULO CABEZAS** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Auto de Sustanciación No. 910

Reconocer Personería Jurídica para actuar, al Doctor STHEFANIA ROJAS CASTRO, como apodera judicial sustituta de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, de conformidad con el memorial de sustitución de poder allegado al proceso

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

SENTENCIAS No. 146

PRETENSIONES

La parte demandante, pretende a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor del demandante, el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como la indexación y las costas procesales.

FUNDAMENTOS FACTICOS

Los hechos sobre los cuales se fundamenta las pretensiones de la demanda, se sintetizan así:

1.-El señor SEGUNDO TEODULO CABEZAS, es pensionado de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-, quien cotizó las semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez.

2.-La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-reconoció al actor prestación económica de pensión de vejez, mediante resolución GNR 255102 del 10 de octubre de 2.013 y le da aplicación al beneficio de régimen de transición.

3.- El 17 de febrero de 2.017, el pensionado por medio de apoderado instauró derecho de petición ante COLPENSIONES, para que le fuera reconocido el 14% de incremento sobre su pensión por su cónyuge CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA.

4.-COLPENSIONES, dio respuesta negativa al derecho de petición que instauró el actor.

5.-COLPENSIONES al no liquidar y pagar el 14% de los incrementos pensionales, debe liquidar y pagar la indexación correspondiente por los valores reconocidos desde que le concedieron la pensión hasta el día del pago de la obligación.

6.-El actor manifiesta que convive bajo el mismo techo con su cónyuge, la señora CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA y es el quien vela por su bienestar y cuidado y le proporciona todo lo económico para tener una vida digna.

7.-De acuerdo a las manifestaciones del actor, desde hace treinta y nueve años (39), vive con la señora CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA, bajo el mismo techo, nunca se han separado, además expresa que su cónyuge depende económicamente de él, debido a que la señora CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA bajo el mismo techo, nunca se han separado, además expresa que su cónyuge depende económicamente de él, debido a que la señora CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA no trabaja, no tiene ingresos propios y no recibe ningún tipo de pensión.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al descorrer el traslado de la acción instaurada en diligencia de audiencia pública, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El presente proceso fue de conocimiento del **JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien mediante Sentencia No. 676 del 12 de Diciembre de 2.019, ABSOLVIÓ a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TRAMITE DE LA CONSULTA.

Previo a resolver el Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Cali, realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C – 424 de julio 8 de 2015**, procede el despacho a asumir el conocimiento del asunto de la referencia en consulta, respecto de la sentencia proferida por el Juez de instancia, la cual fue adversa a las pretensiones de la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, está en dilucidar si al actor le asiste o no, el derecho al reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, el retroactivo por concepto de incremento e indexación y las costas procesales.

DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES.

El acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo referente a los riesgos de invalidez por riesgo común, vejez y muerte, en su artículo 21 dispone:

INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez 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 pensionados 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.

En lo que respecta a los incrementos pensionales citados anteriormente, este despacho debe recordar que la Honorable Corte Constitucional, en sede de tutela a través de la Sentencia T-456 de 2.018, indicó lo siguiente:

"...Conforme lo expuesto, los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dentro de los cuales se encuentra el del 14% y 7%, incluso en su vigencia, no hacían parte de la pensión y estaban sujeto a la condición de tener cónyuge o compañero que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute de una pensión e hijo menor de edad o en condición de discapacidad a cargo. De ahí que, si el incremento adicional, no tenía la vocación de permanencia del derecho principal -pensión de vejez-, este beneficio se extinguió con la derogatoria del Régimen General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. Además, el acrecentamiento de la mesada pensional, al no ser parte constitutiva del monto, tampoco es susceptible de ultractividad por virtud del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993..."

Posteriormente, en reciente pronunciamiento, mediante Sentencia SU-140 de 2.019, reafirmó lo citado en párrafos precedentes, así:

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Esta Posición de la Corte Constitucional, es contraria a la que ha asumido desde antaño, la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, quien en la sentencia del día 10 de agosto de 2010,

radicación 36345 con ponencia del Magistrado Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, en la que indicó: ***que al no disponer nada la Ley 100 de 1993 con respecto de los incrementos aquí demandados, los mismos se encuentran vigentes y que éstos no pugnan, con el nuevo régimen pensional, por lo que tales beneficios se mantienen vigentes, respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990.*** La anterior posición fue reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en Sentencia SL-1975-2018, que expresó:

"Es preciso señalar que ya en varias oportunidades esta Corporación se ha ocupado sobre la materia de los incrementos por personas a cargo, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29531 y 29714, donde se sostuvo que no habían sido derogados por la Ley 100 de 1993 y que era procedente su concesión a los pensionados que les fue concedido su derecho, directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o, a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, la Corte en el último de los fallos enunciados, concluyó:

[...] al no disponer la Ley 100 de 1993 nada respecto de los incrementos de marras, los cuales de acuerdo a lo atrás expresado no pugnan con la nueva legislación, es razonable concluir como lo hizo el ad quem, que dicho beneficio se mantiene en vigor; se insiste, para el afiliado que se le aplique por derecho propio o por transición el aludido Acuerdo 049 de 1990 (negritas y subrayado del texto original).

Además, la tesis de la Corte Constitucional, es opuesta a la posición adoptada por el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del radicado único 1001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), en medio de control de nulidad, que negó las pretensiones de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 que elevare la Nación-Ministerio de la Protección Social, fallo en el cual reiteró que esta normativa no había sido derogada orgánicamente por la Ley 100 de 1993 y que en consecuencia, los incrementos pensionales seguían vigentes para aquellas personas que se les reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 bien por aplicación directa o por régimen de transición.

Como se puede observar, existen interpretaciones disímiles frente a la derogatoria o no de los incrementos pensionales, en tanto, que la Corte

Constitucional en sus más recientes sentencias en vía de análisis de acciones de Tutela argumenta su derogatoria orgánica, la Honorable Corte Suprema de Justicia-sala de Casación laboral y el Honorable Consejo de Estado, expresan lo contrario, existiendo entonces varias interpretaciones de los diferentes órganos de cierre, en las diferentes jurisdicciones.

Sobre este aspecto de las interpretaciones de las fuentes formales del derecho, esta agencia judicial debe recordar, que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, consagró como principio que debe regir en materia laboral para efectos de la expedición del estatuto laboral, el principio de indubio pro operario, establecido de la siguiente manera:

"Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho..."

El principio anterior se traduce, en que frente a la existencia de una norma, que permite múltiples interpretaciones, se debe escoger la que resulte más ventajosa al trabajador.

Descendiendo al caso concreto, tenemos entonces, que existen múltiples interpretaciones, de los organismos de cierre, sobre la derogatoria orgánica de los referidos incrementos pensionales, tal como se explicó anteriormente, ante tal panorama, de conformidad con el principio indubio prooperario, analizado en precedencia, debemos escoger, aquella interpretación, que indica, que los mismos no fueron derogados orgánicamente por la ley 100 de 1.993, en tanto que resulta más favorable a los intereses de los pensionados.

Ahora bien, tenemos por otro lado, que la sentencia SU- 140 de 2.019, que indicó que los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1.990, habían desaparecido por virtud de la derogatoria orgánica, es una sentencia de unificación, la cual constituye un precedente, de conformidad con nuestro máximo tribunal constitucional, quien ha informado, que: "... ***cuando se trata de sentencias de unificación de tutela, basta una decisión para que exista un precedente, toda vez que unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos. En otras, palabras, existe la obligatoriedad de los jueces de acatar las sentencias de unificación por ser vinculantes y obligatorias para todos...***"

Frente a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el despacho debe recordar, que el artículo 45 de la ley 270 de 1.996,

estableció que ***"las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario"***.

Esta agencia judicial, armonizando, estas posiciones asumidas por los diferentes órganos de cierre, dando aplicación al principio de la seguridad jurídica que debe existir en los usuarios que utilizan el servicio de la administración de justicia, y partiendo de la premisa, que las sentencias de unificación de tutela son obligatoria para todos los jueces y que tienen efectos hacia el futuro, ha asumido como posición frente a esta temática de los incrementos pensionales, que continuará aplicando la posición de la Corte Suprema de Justicia-Sala de casación- que indica que los incrementos pensionales continúan vigente respecto a los afiliados, a quienes se les aplique por derecho propio o por transición el Decreto 758 de 1990, pero para aquellas persona que impetraron sus demandas **antes de la publicación de la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019 (10 de junio de 2.019)**. Las demandas impetradas con posterioridad, el despacho aplicará el criterio adoptado en la sentencia de unificación antes mencionada.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el actor impetró demanda ordinaria laboral, el día 19 de abril de 2.017, situación que permite de conformidad con los argumentos expuestos, estudiar el asunto, bajo la óptica del precedente expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, en tanto que la fecha, de presentación del libelo introductorio, es anterior a la sentencia de Unificación SU-140 de 2.019. Por lo tanto, el despacho estudiará nuevamente el caso a fin de determinar si le asiste o no el derecho al demandante al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales y la indexación.

Analizado el material probatorio recopilado en el proceso, se observa que:

Al señor SEGUNDO TEODULO CABEZAS, se le reconoció su pensión de vejez, mediante resolución GNR 255102 del 10 de octubre de 2.013, a partir del 11 de septiembre de 2.013, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990, por ser beneficiario del régimen de transición, por lo que en principio se le aplicaría lo contenido en el artículo 21 de la mencionada normativa, respecto de los incrementos pensionales.

A folio 22 obra registro civil de matrimonio, a través del cual se acredita que el SEGUNDO TEODULO CABEZAS y la señora CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA, contrajeron matrimonio, contrajeron nupcias el 28 de abril de 2.011.

A folio 21 obra Acta de Declaración Bajo Juramento rendida por el señor SEGUNDO TEODULO CABEZAS y la señora CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA, en donde declaran que después de una convivencia de 39 años, hace 5 años se contrajeron matrimonio y siguen conviviendo bajo el mismo techo compartiendo techo, lecho y mesa, y además que la señora CARMEN ROSA MUÑOZ, depende económicamente en todo del señor SEGUNDO TEODULO CABEZAS.

Por otro lado, se recepcionó el testimonio del señor SEGUNDO HORTENCIO QUIÑONES, quien manifestó que conoce al demandante y su señora hace 30 años, que son casados y actualmente viven juntos, nunca se han separado, que su señora es ama de casa, nunca ha trabajado, no es pensionada y don segundo es quien solventa todos los gastos del hogar y los personales de su señora.

De la misma manera, se recepcionó el testimonio del señor MARTIN ITALO QUIÑONES, quien manifestó que conoce a la pareja hace muchos años específicamente fecha exacta ya que era muy niño, que viven en el mismo pueblo IMBILI LA VEGA (Tumaco) que son casados viven juntos, nunca se han separado, la esposa no trabaja, es ama de casa, no es pensionada y quien solventa los gastos del hogar y los de su esposa es el señor SEGUNDO TEODULO CABEZAS.

Igualmente, se tomó la declaración de la señora TERESA DE JESUS ROSALES, quien manifestó que conoce a la pareja desde su niñez ya que viven en la misma vereda IMBILI LA VEGA (Tumaco) que la señora CARMEN ROSA MUÑOZ, es casada con el señor SEGUNDO TEODULO CABEZAS, que dicho vínculo está vigente, nunca se han separado, no trabaja, no es pensionada y quien solventa los gastos del hogar y los de su señora es el señor SEGUNDO TEODULO CABEZAS, tenían 11 hijos 6 de ellos murieron y 5 están vivos pero no le ayudan económicamente a sus padres.

Finalmente, se recepciono el testimonio de la señora **CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA**, quien manifestó que es casada con el señor SEGUNDO TEODULO CABEZAS, hace 8 años por lo civil, que tienen 5 hijos fuera de los que se murieron, nunca se han separado, que no trabaja, es ama de casa, nunca ha trabajado, no es pensionada y viven de la pensión de su esposo quien solventa todo para el hogar y sus gastos personales.

Analizado el material probatorio allegado al plenario, esta agencia judicial, puede concluir, que se encuentra acreditado los requisitos contenidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1.990, referidos a la convivencia y dependencia económica, en tanto, que la declaración de los deponentes son claras, precisas y coincidentes en indicar, la

convivencia efectiva entre el demandante señor **SEGUNDO TEODULO CABEZAS** y su esposa señora **CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA**, así como también la dependencia de esta última con relación al señor CABEZAS; testimonios que el despacho da plena credibilidad, por su precisión y por conocer hace un buen tiempo a dicha pareja. Por otro lado, el testimonio de los declarantes, son coincidentes, con la declaración extraprocesal de los esposos, lo que corrobora, dicha convivencia y dependencia económica.

Así las cosas, de las pruebas recopiladas en el proceso se demuestra la existencia del derecho a los incrementos pensionales a favor del demandante señor **SEGUNDO TEODULO CABEZAS**.

Finalmente, respecto de la indexación que demanda sobre los incrementos de que trata el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, es procedente, por cuanto con ésta lo que se pretende es actualizar su depreciación monetaria causada por el retardo inoportuno del pago de los aludidos incrementos, lo que es justo con la economía inflacionaria como lo es la nuestra. Por lo manifestado, deberá concederse la indexación mes a mes, teniendo como IPC INICIAL el vigente al momento del mes de causación del incremento y el IPC FINAL el vigente al mes inmediatamente anterior al que se efectúe la liquidación.

En lo que respecta a las excepciones de mérito, esta agencia judicial debe indicar, que los argumentos expresados anteriormente, permiten concluir, que no se encuentran probadas las excepciones de mérito propuesta por la parte demandada. El despacho, procede a estudiar específicamente la excepción de prescripción, para verificar si los incrementos reclamados se encuentran afectados por dicho fenómeno, así:

-Para analizar el medio exceptivo formulado, debe tomarse como punto de partida para la interrupción de la prescripción, la fecha de disfrute del derecho, que lo es a partir del 11 de septiembre de 2.013, (fl. 13).

-La petición efectuada a la demandada por medio del cual se agotó la reclamación administrativa respecto de los incrementos pensionales es el **17 de febrero de 2.017** (fl. 16) la misma fue resuelta de manera negativa el mismo día de la solicitud.

- La demanda es presentada el **19 de abril de 2.017** (fl. 7),

Del cotejo de las fechas mencionadas, el despacho puede indicar, que toda vez que la presentación de la solicitud de incremento pensional se realizó el día 17 de febrero de 2.017 y teniendo en cuenta que la demanda se presentó dentro del trienio respectivo, la presentación de la

solicitud, interrumpió la prescripción y si contamos tres años hacia atrás, nos arroja el **17 de febrero de 2.014**, por lo tanto, los incrementos pensionales causados con anterioridad a dicha fecha se encuentran prescritos, operando de manera parcial el fenómeno prescriptivo de conformidad con el artículo 151 del Código Procesal Laboral y de la seguridad social, por lo que se reconocerán los incrementos pensionales por persona a cargo a favor del actor **SEGUNDO TEODULO CABEZAS**, a partir del **17 de febrero de 2.014**.

Los argumentos anteriormente expuestos son más que suficientes para revocar la sentencia consultada, por cuanto, se demostró de manera fehaciente la convivencia y dependencia económica, requisitos indispensables para acceder al derecho reclamado.

Sin más consideraciones a las expuestas, el Juzgado **CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia consultada No. 676 del día 12 de diciembre de 2.019 proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, por las razones expuestas en esta Sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito de "inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, falta de demostración de los requisitos de causación e innominada", propuestas por **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-**. La excepción de **PRESCRIPCION** se declara probada parcialmente, por las razones esgrimidas en esta providencia.

TERCERO: DECLARAR que el señor **SEGUNDO TEODULO CABEZAS**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 12.905.536, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo **CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA**, de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

CUARTO: CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a reconocer y pagar a la ejecutoria de esta providencia al señor **SEGUNDO TEODULO CABEZAS**, el incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo señora **CARMEN ROSA MUÑOZ MONTILLA**, causado desde el **17 de FEBRERO del 2.014**, sobre el monto de la pensión mínima legal y mientras subsistan las causas que le dieron origen. El retroactivo generado por concepto de

incrementos pensionales sin indexar, desde el día **17 de febrero del 2.014** hasta el **31 de julio de 2.020**, arroja la suma de **\$ 8.548.334**

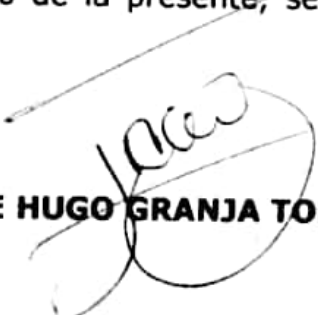
QUINTO: ORDENAR, a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, la indexación mes a mes del incremento mencionado en el numeral anterior, teniendo en cuenta el índice de precio al consumidor.

SEXTO: SIN COSTAS, en esta instancia. Las costas de única instancia serán fijadas por el Juez Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales.

NOTIFÍQUESE.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

El Juez,


JORGE HUGO GRANJA TORRES