

## REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



### JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

#### AUDIENCIA PUBLICA No. 21

En Santiago de Cali, a los quince días del mes de febrero de dos mil veintitrés, siendo las tres (3) 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. 76001410500 6 2018 00525 01 - en el cual fungen como parte demandante **AIDA GISELA CASTAÑO MEJIA VS. COLPENSIONES.**

Se deja constancia que conforme lo dispone el Dcto. 806 de 2020, dictado por el Gobierno Nacional ante la emergencia sanitaria del COVID – 19, ratificado mediante la ley 2213 de 2022 se corrió traslado mediante auto No. 156 notificado en estados No. 11 de febrero 1 de 2023.

Acto Seguido procede el despacho a dictar la siguiente,

#### SENTENCIA No. 18

#### **PRETENSIONES**

Pretende la parte actora a través de la presente acción, que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES y a favor de la 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, intereses moratorios y las costas procesales.

#### **FUNDAMENTOS FACTICOS**

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

- Que Colpensiones mediante resolución No. SUB 126848 del 17 de julio de 2017 le reconoció pensión de vejez a la actora a partir del 17 de julio de 2017.
- Que la actora nació el día 13 de julio de 1959, lo que significa que

para el 1 de abril de 1994, contaba con 35 años de edad por lo que era beneficiaria del régimen de transición.

- Que convive con el señor HERNANDO ARTUO HERNANDEZ MEJIA, desde hace 21 años y que el depende económicamente de ella, pues no percibe ningún ingreso ni renta alguna, así como tampoco pensión o jubilación alguna, y se encuentra incapacitado para trabajar.

## **CONTESTACION DE LA DEMANDA**

La demandada, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, dio contestación de la demanda, en la etapa procesal correspondiente, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, formulando excepciones de fondo.

## **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. 209 del 1 de septiembre de 2020, ABSOLVIÓ a la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

## **ALEGATOS DE INSTANCIA**

Habiéndose corrido traslado a las partes para alegar, el apoderado de la demandada, presentó sus alegatos en término, en el siguiente sentido:

“ ...

*Se considera que el artículo 21 del decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 de la misma anualidad, fue suprimido del ordenamiento jurídico por derogatoria orgánica con ocasión a la expedición de la ley 100 de 1993, es decir desde el 1 de abril de 1994, fecha en la cual la predicha norma entro a regir, ello, respetando los derechos adquiridos de las personas que causaron la prestación antes de la data referenciada con antelación, pero bajo la figura operante de la prescripción para tales derechos, es decir que como en el asunto que nos ocupa, la parte demandante causo su prestación económica pensional después del 1 de abril de 1994 según el material documental aportado al libelo demandatorio, el incremento deprecado carece en todas sus partes de existencia jurídica, al ser un derecho derogado por la norma posterior, supuesto que desemboca en la absolución a las pretensiones incoadas en contra de mi representada, todo bajo el postulado vinculante de la honorable Corte Constitucional en sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019.*

*En este sentido, y como bien sabemos, los avances jurisprudenciales se adaptan para proteger y contribuir al mejoramiento de la esfera fáctica,*

*jurídica y económica del país a cada data respectiva, es por ello que surgen nuevas tesis para propulsar*

*la seguridad jurídica y social en el Estado Social de Derecho, motivos por los cuales, la honorable Corte Constitucional, mediante Sentencia de Unificación 140, proferida el 28 de marzo de 2019, modificó su posición en cuanto a lo pregonado por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año, aduciendo lo siguiente:*

*“De acuerdo con la sentencia, con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1° de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993 entró a regir.*

*Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990 dejaron de existir a partir del mentado 1° de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1° de abril de 1994.*

*En el anterior orden, la Corte encontró que la institución de la prescripción no se podía predicar respecto de derechos que ya habían dejado de existir para quienes no habían cumplido con las condiciones para pensionarse bajo el Régimen de Prima Media antes del 1° de abril de 1994. Por el contrario, para quienes hubieran cumplido con los requisitos necesarios para pensionarse antes del 10 de abril de 1994 y, por ende, llegaron a adquirir derechos que la Constitución protege, lo que es susceptible de prescripción son los referidos incrementos que no se hubieren cobrado dentro de los tres años anteriores a su causación mas no las correspondientes mesadas pensionales.*

*Sin perjuicio de la anterior fundamentación, la Corte así mismo recordó que cargas como las referidas a los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 resultaban contrarias al Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución”*

*Ahora bien, es menester aclarar que la jurisprudencia referenciada al ser Unificadora de los criterios de la Corte Constitucional, adquiere carácter vinculante en la jurisdicción que nos avoca, toda vez que, en el caso de autos, las pretensiones del demandante transgreden directamente la Constitución Política de Colombia, dejando al operador judicial imposibilitado para la concesión de derechos que resultan incompatibles con la norma superior.*

*Estos dichos se demuestran según lo preceptuado por la Corte Constitucional en sentencia T-038 del 2016 donde aduce en aparte pertinente:*

*“El tema de la imprescriptibilidad del incremento pensional del 14%, por cónyuge o compañera permanente a cargo, se enmarca en la hipótesis expuesta, en la medida que, como se puso de presente, las Salas de Revisión de esta Corporación se han pronunciado de distinta manera sobre el asunto en cuestión, además, de que no existe sentencia de la Sala Plena que unifique los criterios encontrado1”.*

*En este orden de ideas, ante la existencia previa de un precedente uniforme,*

*unificador, unívoco y consolidado, como lo es la sentencia SU 140 DE 2019, el operador judicial está vinculado para resolver la presente pugna bajo la tesis unificada de la honorable Corte Constitucional, en garantía de salvaguardar la prevalencia de la Constitución Política de 1991 y el principio de Sostenibilidad Financiera mediante los efectos vinculantes de la jurisprudencia nacional.”*

### **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 moratorios sobre los mismos 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.**

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...”*

De igual forma, no sobra resaltar, que la Corte Constitucional, en la sentencia C-634 de 2.011, recordó el carácter vinculante de la jurisprudencia proferida por dicho máximo órgano constitucional, así:

*“...JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EJERCICIO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Carácter vinculante para las autoridades judiciales y administrativas*

*En lo relativo a los fallos en los que la Corte ejerce el control concreto de constitucionalidad, también se reconoce su carácter vinculante para las autoridades judiciales y administrativas. Esto en el entendido que dichas decisiones, aunque son adoptadas frente a un asunto particular, no tienen efectos simplemente inter partes, puesto que en dichos fallos la Corte determina el contenido y alcance de los derechos constitucionales. Así, como se ha explicado en esta sentencia, si se parte de la base que (i) las reglas de derecho solo logran su armonización concreta luego de su interpretación; y (ii) la hermenéutica adelantada por las autoridades judiciales investidas de las facultad de unificar jurisprudencia, tiene carácter vinculante; entonces las razones de la decisión de los fallos proferidos en ejercicio del control concreto son un parámetro obligatorio para la aplicación, por parte de las autoridades, de las normas constitucionales en los casos sometidos a su escrutinio. Lo anterior trae como consecuencia necesaria que el grado de vinculatoriedad que tiene el precedente constitucional para las autoridades administrativas, tenga un grado de incidencia superior al que se predica de otras reglas jurisprudenciales. Ello debido, no la determinación de niveles diferenciados entre los altos tribunales de origen, sino en razón de la jerarquía del sistema de fuentes y la vigencia del principio de supremacía constitucional. En otras palabras, en tanto la Carta Política prevé una regla de prelación en la aplicación del derecho, que ordena privilegiar a las normas constitucionales frente a otras reglas jurídicas (Art. 4 C.P.) y, a su vez, se confía a la Corte la guarda de esa supremacía, lo que la convierte en el intérprete autorizado de las mismas (Art. 241 C.P.); entonces las reglas fijadas en las decisiones que ejercen el control constitucional abstracto y concreto, son prevalentes en el ejercicio de las competencias adscritas a las autoridades administrativas y judiciales. Por supuesto, en este último caso reconociéndose las posibilidades legítimas de separación del precedente que, se insiste, están reservadas a los jueces, sin que puedan predicarse de los funcionarios de la administración.”*

Este despacho judicial, anteriormente, venía aplicando sobre la temática de los incrementos pensionales, la posición adoptada por la Corte Suprema de Justicia-Sala Laboral-, respecto que dichos incrementos pensionales no habían sido derogados por la ley 100 de 1.993 y que se mantenían vigente

para aquellos pensionados a quienes se les habían reconocido la prestación de conformidad con acuerdo 049 de 1.990, bien sea por transición o por derecho propio, sin embargo, en virtud de la obligatoriedad en la aplicación del precedente constitucional por parte de todos los jueces, contenidas en la sentencia SU-140 de 2.019, esta agencia judicial, aplicará dicho precedente jurisprudencial, que estableció que los incrementos pensionales desaparecieron del ordenamiento jurídico con la expedición de la ley 100 de 1.993 y que tan solo tienen derecho a los mismos aquellos pensionados que tienen un derecho adquirido, es decir, a quienes se les reconoció la prestación por derecho propio, descartándose el reconocimiento de los citados incrementos pensionales, para aquellos cuyo derecho pensional le fue reconocido en aplicación del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, por régimen de transición.

Descendiendo al caso concreto, revisado el acervo probatorio, tenemos que obra en juicio copia de la resolución No. SUB 126848 de julio 17 de 2017, mediante al cual COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez a la actora a partir del 1 de agosto de 2017, en cuantía de \$899.579, precisando en dicho acto administrativo que la misma se reconocía de conformidad con lo establecido en el art. 33 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003 (pag. 15 - 20 ).

Dicho acto administrativo fue notificado legalmente el día 21 de julio de 2017, sin que hubiese sido impugnado el mismo, quedando en firme. (pag. 14 )

Ahora bien, atendiendo que el reconocimiento de la pensión de vejez de la actora, no se dio por aplicación directa del acuerdo 049 de 1.990, sino que lo fue en aplicación de la ley 100 de 1.993, modificada por la ley 797 de 2003, no le asiste el derecho a los incrementos pensionales, en tanto que estos fueron derogados por la ley 100 de 1.993 y no existe un derecho adquirido a favor de la demandante, de conformidad con lo expuesto en la sentencia SU-140 de 2.019, citada líneas atrás.

Los argumentos anteriormente expuestos son más que suficientes para confirmar la sentencia consultada.

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. 209 de septiembre 1 de 2020 proferida por el Juzgado Sexto 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**

r.