

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE	HERNANDO BARON ROA
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICACIÓN	76001 4105 005 2016 01199 01
SENTENCIA	440
TEMA	INCREMENTO PENSIONAL
DECISION	SE CONFIRMA SENTENCIA ABSOLUTORIA EN CONSULTA

Santiago de Cali, diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, procede la suscrita a resolver la consulta de la sentencia No. 182 del 26 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de única instancia adelantado por HERNANDO BARON ROA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor HERNANDO BARON ROA demanda a COLPENSIONES, con el fin de obtener el reconocimiento del incremento pensional del 14% por persona a cargo.

Como fundamento del petitum refiere que el ISS, hoy COLPENSIONES, lo pensionó mediante Resolución No. 018415 de 207, como beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100/93, en concordancia con el artículo 12 del Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758/90, que convive con la señora EVA YOLANDA SUAREZ ROJAS desde hace 37 años, que es él quien le provee a su cónyuge lo necesario para su manutención, incluyendo la salud como su beneficiaria, habida cuenta que ésta no trabaja ni es pensionada, que la norma que consagra el incremento no ha sido derogada, en consecuencia, tiene derecho a su reconocimiento y pago por parte de la demandada.

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones de la demanda, aduciendo que los incrementos pensionales por persona a cargo fueron derogados con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia No. 182 del 26 de junio de 2019, el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali declaró probada las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION y COBRO DE LO NO DEBIDO y absolvió a la entidad de todas las pretensiones elevadas en su contra.

Como fundamento de la decisión indicó el a-quo que resultaba improcedente el reconocimiento del incremento pensional en virtud de la derogatoria orgánica de la norma que lo contempla declarada por la Corte Constitucional en Sentencia SU-140 de 2019, expuesta primero a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100/93 y corroborada con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, tesis que en su parecer atiende los principios constitucionales y el querer del legislador con la expedición de la Ley 100 de 1993, refirió que la Ley 100 de 1993 derogó todas las situaciones jurídicas no consolidadas a la fecha de su expedición y en su artículo 36 solo mantuvo vigentes las prerrogativas de edad, semanas o tiempo de servicios y monto de la pensión y concluyó que los incrementos no son parte de la Ley 100 ni fueron concebidos dentro de las

prerrogativas que debían ser respetadas a quienes tenían la expectativa legítima para acceder a su pensión y conservar privilegios puntuales de normas anteriores además atentan contra la esencia misma del sistema por no tener un mecanismo de financiación y atender criterios históricos que no son de recibo en las condiciones actuales de la sociedad.

Acorde con lo anterior señaló el Juez que el demandante no tenía derecho al incremento por cuanto le fue reconocida su pensión de vejez mediante Resolución 018415 de 2007 a partir del 1 de mayo de 2007, en aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, por tanto siendo una prestación reconocida bajo los postulados de la Ley 100 de 1993 no hay lugar al incremento pretendido.

Teniendo en cuenta las anteriores premisas, se pasa a dictar la

SENTENCIA No. 440

El **PROBLEMA JURIDICO** consiste en determinar la vigencia del incremento previsto en el artículo 21 del Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758/90 y si el accionante tiene derecho al reconocimiento y pago del mismo.

CONSIDERACIONES

El incremento pensional es un beneficio consagrado en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, cuya finalidad es la de aumentar el monto de la pensión de vejez o invalidez de origen común de aquellos pensionados bajo los preceptos de dicha normatividad, lo cual excluye la posibilidad que pensionados de otros regímenes les sea aplicado dicho beneficio, dicho incremento se causa o bien por que el pensionado tenga cónyuge o compañero(a) que dependa económicamente de él y que no sea titular de una pensión o por hijos(a) menores de 16 años o de 18 años si son estudiantes o por hijos inválidos sin importar la edad siempre que dependan económicamente del pensionado, aumentando la pensión en un 14 o 7 % respectivamente.

La ley 100 de 1993, en su artículo 36 estableció lo referente al régimen de transición por lo que dispuso que aquellas personas que cumplieran determinados requisitos tenían derecho al reconocimiento de las prestaciones económicas derivadas de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, de conformidad con el régimen anterior; en tal sentido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en proveídos del 5 de diciembre de 2007, ratificó su criterio expuesto en la sentencia 21517, respecto que los referidos incrementos eran procedentes sobre las pensiones concedidas bajo el régimen de transición de la Ley 100.

Con fundamento en lo anterior el Despacho, venía sosteniendo la vigencia de los incrementos pensionales, con las normas relativas a ese incremento para los beneficiarios del régimen de transición en consonancia con lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias con radicados No. 21.517 del 27/07/2005, No. 29.741 del 05/12/2007, No. 29.531 del 05/12/2007 y rad. No. 29.751 del 05/12/2007, en virtud de los principios de favorabilidad e inescindibilidad del derecho del trabajo, al considerar que éstos no fueron derogados tácita ni expresamente con la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993. Tal posición fue retomada y desarrollada por la H. Corte Constitucional en las sentencias T-791 de 2013, T-748 de 2014, T-123 y T-541 de 2015, T-038 de 2016, T-228 de 2018, T-088 de 2018 y T-433 de 2018, generando una línea jurisprudencial sostenida en el tiempo que admitió la validez de los referidos acrecentamientos, la cual fue recogida en la **SU-310 de 2017**.

Posteriormente, la Corte Constitucional decretó la nulidad del fallo SU-310 de 2017 y en su reemplazo profirió la Sentencia SU-140 de marzo 28 de 2019, en la que modificó su criterio y concluyó que, **salvo que se trate de derechos adquiridos antes 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**, advirtiendo que la derogatoria de los incrementos fue confirmada con la

consagración del régimen de transición el cual se diseñó para proteger expectativas legítimas solo respecto el derecho a la pensión sin que existiera en el legislador la intención de extenderlo a derechos pensionales accesorios a la misma, entendiéndose que los incrementos no fueron dotados de naturaleza pensional, según lo dispuso el artículo 22 del Acuerdo 049/90.

Respecto la vigencia del incremento, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia se precisó es viable reconocerlos, aun con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993, hasta el día previo a la publicación de la sentencia SU-140 de 2019, esto es el día 09 de julio de 2019 (ya que fue notificada el 10 de julio de 2019).

No obstante la anterior postura de la Sala Laboral, para esta Juzgadora resulta claro que la Sentencia SU -140 de 2019 no estableció ninguna clase de excepción, entonces, atendiendo a que se trata de una sentencia de unificación proferida por la Corte Constitucional, como máxima intérprete de la Constitución, la suscrita, actuando en consonancia con las últimas decisiones, de las Cortes, relacionadas en precedencia, se procede acoger el precedente constitucional sin condicionar su aplicación a la presentación de la demanda, puesto que las sentencias de unificación proferidas por la Corte Constitucional, como máxima intérprete de la Constitución, se caracterizan porque "son obligatorias tanto en su parte resolutive como en su ratio decidendi, es decir, la regla que sirve para resolver la controversia". Esa "supremacía del precedente constitucional se deriva del artículo 241 de la Constitución Política, el cual asigna a la Corte Constitucional la función de salvaguardar la Carta como norma de normas", tal y como lo estableció la misma Corporación en la Sentencia de Unificación 068 de 2018 donde indicó:

"En materia de acción de tutela, también se ha indicado que la obligatoriedad del precedente recae en la ratio decidendi, norma que sustenta la decisión en el caso concreto y se prefigura como una prescripción que regulará los casos análogos en el futuro. En esos trámites, se realiza una interpretación y aplicación correcta de una norma superior, es decir, de los derechos fundamentales. No puede perderse de vista que en esa labor se fija el contenido y alcance de las disposiciones superiores, aspecto que hace parte del imperio de la ley reconocido en el artículo 230 de la Constitución. Aunado a lo anterior, la obligatoriedad de los fallos de tutela se desprende del principio de igualdad, pues es una forma de evitar que los jueces fallen de manera caprichosa. En efecto, "la ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional".

Siendo así las cosas, atendiendo que los fallos de la Corte hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante para todos los operadores jurídicos, para la suscrita, el artículo 21 del Acuerdo 49/90 aprobado por el Decreto 758 del mismo no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho con posterioridad a la vigencia de la Ley 100/93.

Caso en concreto

Acude el señor HERNANDO BARONA ROA al proceso solicitando el reconocimiento y pago del incremento del 14% en razón de su cónyuge EVA YOLANDA SUAREZ ROJAS, quien dice depende económicamente de él.

A Resulta indiscutible el vínculo que une a la pareja, según registro de matrimonio obrante a folio 11 del expediente, en el cual consta que el señor HERNANDO BARONA ROA y la señora EDA YOLANDA SUAREZ DE ROJAS contrajeron matrimonio por el rito católico celebrado el 4 de agosto de 1979 en la Parroquia La Porciúncula de Bogotá, igualmente se verifica que es beneficiaria en salud de su cónyuge pensionado, según certificado de afiliación de SALUD TOTAL y carnet de servicios de la entidad vistos a folios 15 y 16.

En cuanto a la dependencia económica que se dice ostenta la señora EVA YOLANDA SUAREZ de su cónyuge, la declaración rendida ante el juez comisionado por el señor José Arley Muñoz García, vecino de la pareja en el barrio Bolivia de Bogotá hasta la fecha, permiten establecer la convivencia entre ellos habida por más de 30 años, que en dicha convivencia se procrearon 3 hijos, dos mujeres y un hombre, todos mayores de edad, que no colaboran económicamente con sus padres, que la señora YOLANDA nunca ha trabajado, no cuenta con ingresos propios, auxilios o rentas, no recibe pensión, siendo el pensionado quien le suministra todo lo necesario para su manutención, sin que COLPENSIONES haya desvirtuado tal afirmación.

Así las cosas se prueba en el plenario la convivencia y dependencia que del pensionado ostenta su cónyuge, **sin embargo**, observa la suscrita a folio 10 en la Resolución No. 018415 de 2007 que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy COLPENSIONES, reconoció al señor HERNANDO BARONA la pensión de vejez a partir del **1 de mayo de 2007**, bajo los parámetros del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con las disposiciones contenidas en el Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758/90, permitiendo con ello, acorde con la nueva jurisprudencia, solo la aplicación de la edad, número de semanas o tiempo de servicios y monto de la pensión del régimen anterior al que venía afiliado.

Quiere decir entonces que para el momento en que al señor BARON ROA le fue reconocida su pensión de vejez – **1 de mayo de 2007** - el incremento pensional había perdido vigencia y no estaba previsto en el ordenamiento jurídico pensional, al haber sido derogado, con lo que claramente y de conformidad con lo argumentos expuestos con anterioridad, el accionante no tiene derecho al incremento que reclama, razón suficiente para confirmar la sentencia consultada.

En mérito de lo expuesto la Juez Quinta 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. 182 del 26 de junio de 2019 proferida por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase al Juzgado de Origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

**Angela Maria Victoria Muñoz
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 005
Cali - Valle Del Cauca**

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

Código de verificación:

98be872ec007be4c024b11dac28de7709ab4ead172eea92e5ce1d7ccd4f1ad1a

Documento generado en 17/11/2021 11:27:52 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**