

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE	RAMIRO ELIAS OCAMPO
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICACIÓN	76001 4105 002 2017 00705 01
SENTENCIA	484
TEMA	INCREMENTO PENSIONAL
DECISION	SE CONFIRMA SENTENCIA ABSOLUTORIA EN CONSULTA

Santiago de Cali, veintiséis (26) 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. 241 del 30 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de única instancia adelantado por RAMIRO ELIAS OCAMPO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

El señor RAMIRO ELIAS OCAMPO demanda a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, con el fin de obtener el reconocimiento del incremento pensional del 14% por persona a cargo. Señala el actor que laboró y cotizó para el ISS hoy COLPENSIONES, razón por la cual ostenta la calidad de pensionado conforme el Decreto 3135/68 y 1848/69, que contrajo matrimonio con la señora ZORAIDA MARTINEZ DE OCAMPO desde octubre 28 de 1956, procreando seis hijos, que su cónyuge se dedica al hogar, no cuenta con ingresos propios y es él quien le prevé lo necesario para su subsistencia, que solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago del incremento establecido en el artículo 21 del Decreto 758/90, pero la entidad resolvió negativamente la petición.

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. 241 del 30 de abril de 2019 el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones elevadas en su contra.

Como fundamento de la decisión manifestó el a-quo que el señor RAMIRO ELIAS OCAMPO no tiene derecho al incremento reclamado, por cuanto según la Resolución No. 00030 de 1993, le fue reconocida una pensión de jubilación por el ISS empleador y no por el ISS asegurador, que en dicho reconocimiento se aplicaron disposiciones contenidas en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969 y en la Convención Colectiva de Trabajo, normas que no contemplan el incremento pensional por persona a cargo.

**ALEGATOS**

Refiere el demandante en sus alegatos que debe tenerse en cuenta que el artículo 1 del Decreto 758 de 1990, señala que a los afiliados al ISS pensionados por jubilación cuyas pensiones vayan a ser compartidas con la de vejez que reconoce el ISS, se les aplican todas las disposiciones de dicho Decreto, que en consecuencia, el señor RAMIRO ELIAS OCAMPO tiene derecho a que se le reconozca y pague el incremento reclamado.

COLPENSIONES por su parte indica que el demandante se pensionó cuando ya estaba en vigencia la Ley 100/93, como beneficiario del artículo 36, normatividad que permite la aplicación del régimen anterior solo en lo que hace referencia a la edad, semanas y monto de la prestación, que mediante sentencia SU-140/19 se produjo la derogatoria orgánica del artículo 21 del Acuerdo 049/90, por resultar contrario a las disposiciones establecidas en la Ley 100/93 y en el Acto Legislativo 01/05.

## SENTENCIA No. 484

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, en igual sentido señaló que los incrementos resultaban incompatibles con el artículo 48 superior, una vez fue reformado por el Acto Legislativo 01 de 2005.

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, varía su posición inicial y **acoge en nuevo criterio, 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, se itera, sin condicionar su aplicación a la presentación de la demanda.

### **Caso en concreto**

En el presente asunto, el señor RAMIRO ELIAS OCAMPO acude al proceso solicitando el reconocimiento y pago del incremento del 14% por su cónyuge ZORAIDA MARTINEZ DE OCAMPO, según lo establecido en el artículo 21 del Acuerdo 049/90.

En cuanto al acto de reconocimiento de la prestación al demandante, la Resolución 00030 de 1993 que obra entre folios 13 al 16, indica que la Gerencia del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES SECCIONAL VALLE DEL CAUCA, reconoció al señor RAMIRO ELIAS OCAMPO, quien laboró como trabajador oficial de la entidad, en el cargo de Mantenimiento UPI RUU, la pensión de jubilación, conforme los parámetros dispuestos en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969 y en aplicación de la Convención Colectiva de Trabajo, a partir del 14 de octubre de 1992 (flo 13 al 16)

Por lo anterior, se tiene entonces, que la pensión reconocida al señor RAMIRO ELIAS OCAMPO se dio en aplicación de un régimen especial como lo son los Decretos referidos que regulan el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales del ISS y en virtud de la Convención Colectiva de trabajo de dicha Institución, los cuales no contemplan el incremento pensional.

Igualmente se debe tener en cuenta, que lo reconocido al actor fue una pensión mensual vitalicia de jubilación y no una pensión de vejez o invalidez frente a las cuales, el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 consagra los incrementos referidos.

Concluyendo además que el argumento y fundamento jurídico de la demanda, basado en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, no le fue ni le es aplicable al actor para el reconocimiento de su pensión de jubilación.

Por todo lo anterior, concluye esta instancia que aunque se prueban las condiciones de dependencia que ostenta la señora ZORAIDA del pensionado, según el registro de matrimonio obrante en el plenario y de acuerdo con la declaración rendida por el señor Belisario Cuellar, no le asiste derecho al accionante en reclamar el incremento pensional pretendido como quiera que éste ha sido consagrado para las pensiones de vejez reconocidas por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, asegurador, y no para las pensiones de jubilación que reconozca la entidad a sus trabajadores con ocasión de convenciones colectivas de trabajo como ocurre en el presente caso.

Finalmente en lo que hace referencia a los alegatos presentados por el actor, según los cuales tiene derecho al incremento con fundamento en el artículo 1 del Decreto 758/90, se tiene que en la Resolución que reconoce el derecho, artículo sexto, se indicó que la División de Seguros Económicos del ISS iniciaría a petición de parte, el trámite para el reconocimiento de la pensión que le pueda corresponder al señor RAMIRO ELIAS OCAMPO, en su calidad de afiliado de conformidad con los reglamentos de los diferentes riesgos asumidos por el ISS, en el evento de que le sea reconocida la pensión de vejez, sin embargo, no obra en el plenario prueba de que se haya dado tal compartimiento, no se aportó la Resolución que reconoce la pensión de vejez al demandante en aplicación del Acuerdo 049/90 y en gracia de discusión, advierte la suscrita que la compartibilidad de la prestación se presentaría el 12 de julio de 1996, si tenemos en cuenta que registra como fecha de nacimiento el 12 de julio de 1936 (folio 11) concluyéndose, según lo expuesto en los considerandos de esta providencia, que tampoco tendría derecho al incremento porque su pensión sería reconocida de manera posterior al 1 de abril de 1994.

Por las consideraciones expuestas, se confirmará la Sentencia No. 241 del 30 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, aquí consultada.

Sin costas en esta instancia.

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. No. 241 del 30 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO:** Devuélvase al Juzgado de Origen.

**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:

**781731963b256fdb9fe34b2e8a88b4b4550a993eb8ca9c61d8aa049ce564adc**  
Documento generado en 26/11/2021 11:45:26 AM

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