

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE	ANIANO ANTONIO DE ANGEL HERNANDEZ
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
RADICACIÓN	7600 141 05 004 2016 00843 01
SENTENCIA	548
TEMA	INCREMENTO PENSIONAL
DECISION	SE CONFIRMA SENTENCIA ABSOLUTORIA EN CONSULTA

Santiago de Cali, catorce (14) de diciembre 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. 104 del 10 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de única instancia adelantado por el señor ANIANO ANTONIO DE ANGEL HERNANDEZ contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

El señor ANIANO ANTONIO DE ANGEL HERNANDEZ demanda a COLPENSIONES, con el fin de obtener el reconocimiento del incremento pensional del 14% por persona a cargo, como fundamento de la pretensión se indica en la demanda que el actor fue pensionado por el ISS hoy COLPENSIONES mediante Resolución No. 000795 de 2009 a partir del 1 de febrero de 2009, bajo los parámetros del Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758/90, por remisión expresa del artículo 36 de la Ley 100/93; que el demandante contrajo matrimonio con la señora DUVIS MARITZA ORDOÑEZ DE ANGEL desde hace 45 años, que actualmente el señor ANTONIO actualmente convive con su cónyuge, es él quien le suministra la vivienda, el vestuario y la alimentación, que la señora DUVIS no recibe pensión ni renta alguna, que se solicitó a COLPENSIONES el incremento por persona a cargo y la entidad resolvió desfavorablemente la petición.

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones manifestando que el demandante se pensiono en vigencia de la Ley 100/93, que el artículo 36 del que es beneficiario solo hace referencia a la edad, tiempo de servicios o semanas y monto de la pensión del régimen anterior, que los beneficios de la transición no se extienden a los incrementos pensionales por cuanto no hacen parte de la pensión de vejez o invalidez, formuló las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción.

**DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante Sentencia No. 104 del 20 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones elevadas en su contra.

Como fundamento de la decisión manifestó el a-quo, que la Corte Constitucional definió en la sentencia SU-140 de 2019, a la cual se acogió el despacho, que no hay lugar al reconocimiento de los incrementos del artículo 21 del Decreto 758/90, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100/93, esto es 1 de abril de 1994, teniendo en cuenta que estos desaparecieron del orden jurídico por su derogatoria orgánica, ya que resultaban incompatibles con el artículo 48 de la Constitución al ser adicionada por el Acto Legislativo 01 de 2005, que para el despacho la sentencia SU resulta de obligatorio cumplimiento en aplicación de la sentencia T-109 de 2019, en la cual se vislumbra el principio de supremacía constitucional, que en el caso concreto del señor ANIANO ANTONIO DE ANGEL HERNANDEZ, se tiene que en la resolución por la cual le fue reconocida la pensión de vejez, se advierte que la fecha es posterior a la entrada en vigencia de la Ley 100/93, que si bien su reconocimiento se hizo bajo los postulados del artículo 36 de la Ley 100/93 y de conformidad con el artículo 12 del Decreto 758/90, atendiendo la fecha de reconocimiento pensional, el demandante no tiene derecho a acceder a las prestaciones de incrementos pensionales,

## ALEGATOS

Solicita la parte actora en sus alegatos, se revoque el fallo consultado y se concedan las pretensiones, atendiendo a que la demanda se radicó el 31 de agosto de 2016, que el demandante es beneficiario del régimen de transición, según Resolución 000795 de 2009, que se probó la dependencia que del actor ostenta su cónyuge, que la Sala laboral del Distrito Judicial de Cali, con ponencia del Magistrado Carlos Alberto Oliver Gale, dentro del radicado 2019-784 dispuso que los incrementos continuaban vigentes para los pensionados en transición que presentaron su demanda antes de la expedición de la sentencia SU-140 de 1990 como en el presente asunto, siempre que comprobaran la dependencia económica alegada en el libelo, que en igual sentido los Juzgados Diecisiete Laboral y Quince Laboral del Circuito de Cali, han revocado sentencias de consulta remitidas por los Juzgados de Pequeñas Causas, con fundamento en fallos proferidos por la misma Sala, citando concretamente los radicados 2016-526 y 2016-645 de Pequeñas Causas y 2016-1105, 2019-784 de la Sala Laboral MP. Carlos Alberto Oliver Gale.

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

### SENTENCIA No. 548

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 demandante 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.

Acorde con lo anterior, se dijo en fallo que el artículo 36 de la Ley 100/93 protegía las expectativas que tenían sus beneficiarios de obtener su derecho pensional a la luz de lo establecido en normas anteriores, en lo referente a la edad para acceder a la pensión, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de la prestación, sin que fuera extensivo a derechos accesorios como los incrementos, sin perjuicio de aquellos que consolidaron su derecho pensional antes del 1 de abril de 1993, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100/93.

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, pues la sentencia SU no moduló sus efectos, por lo que a partir de su publicación se hace obligatoria y todos los fallos que se produzcan deben de estar acorde con esta línea jurisprudencial, independientemente de la fecha de radicación de la demanda.

### **Caso en concreto**

En el presente asunto, el señor ANIANO ANTONIO DE ANGEL HERNANDEZ acude al proceso solicitando el reconocimiento y pago del incremento por persona a cargo, en razón de su cónyuge DUVIS MARITZA ORDOÑEZ DE ANGEL.

A fin de probar el vínculo entre la pareja se allegó el acta del matrimonio celebrado el 9 de marzo de 1969 entre ANIANO ANTONIO DE ANGEL y DUVIS MARTIZA ORDOÑEZ en la Parroquia de San José obrero en Valledupar (César), documento que no es el indicado para probar el estado civil de los contrayentes, pues este se demuestra con el registro de matrimonio civil, en consecuencia, siendo entonces un indicio del vínculo.

Para demostrar la convivencia y dependencia de la pareja, se recibieron, a través de comisionado, los siguientes testimonios:

Declaración del señor Luis Procopio Romanín Martínez, quien dijo conocer al demandante hace 45 años, que viven en el mismo barrio Los Fundadores de Valledupar, que está casado con la señora DUVIS, no sabe desde qué fecha están juntos, cuando los conoció ya convivían, que les realizó trabajos en la casa, que la pareja nunca se ha separado, que procrearon 5 hijos, 4 mujeres y un hombre, que la señora DUVIS siempre ha sido ama de casa, no es pensionada, no ha trabajado, tampoco recibe ayudas del estado ni de sus hijas, desconoce si el hijo hombre le ayuda con algo, que es el señor ANTONIO quien le suministra la alimentación, pero desconoce quien le asiste en las demás necesidades.

Testimonio de Victor Antonio Arroyo Ibañez, quien refirió conocer al accionante hace 17 o 18 años, manejando una tractomula, que el señor ANIANO está casado con la señora DUVIS, de quien no recuerda el apellido, que cuando conoció al demandante ya vivía bajo el mismo techo con la señora DUVIS, que la pareja nunca se ha separado, que sabe que la pareja tiene 5 hijos, pero todos son mayores de edad, que los hijos no conviven con sus padres, que la señora DUVIS se dedica al hogar, nunca la ha visto trabajando y desconoce si recibe pensión, ayudas del estado o de sus hijos, que el pensionado es quien provee todo lo del hogar, lo que le consta porque son vecinos y lo ve todo.

Por su parte el testigo Henry Azael Aaron Trujillo, señaló conocer al demandante hace 30 años, era su vecino en el barrio Fundadores de Valledupar, que manejaba una tractomula, refirió que viven a las tres cuadras de su casa y está casado con una sobrina de la señora DUVIS, que esta es la esposa del señor ANIANO desde hace más de 40 años, que siempre han convivido bajo el mismo techo, que la pareja procreó 5 hijos, 4 mujeres y 1 hombre, todos mayores de edad, todos viven independientes, que DUVIS es ama de casa, nunca la ha visto laborando, no es pensionada, que el proveedor del hogar es el señor ANIANO y le suministra a DUVIS su manutención.

También se escuchó a la señora DUVIS MARITZA ORDOÑEZ DE ANGEL, quien manifestó estar con el demandante desde el año 1969 por el rito católico, que desde esa fecha iniciaron su convivencia bajo el mismo techo, que nunca se ha separado de su esposo, que tuvieron 5 hijos, todos casados e independientes, que trabajan en lo que les salga pues no son profesionales, dijo que era ama de casa y nunca ha laborado para una entidad público o privada, que tampoco realiza actividad que le genere ingresos, que es ama de casa, no recibe auxilio de sus hijos ni del estado, que es el señor ANIANO quien provee todo los del hogar y es él quien le proporciona alimentación, vestuario, vivienda.

Con la anterior declaración se logra establecer la convivencia existente entre la pareja conformada por el señor ANIANO ANTONIO DE ANGEL HERNANDEZ y la señora DUVIS MARTIZA ORDOÑEZ DE ANGEL por más de 40 años, quienes han vivido de manera continua e ininterrumpida en el barrio Fundadores de Valledupar (Cesar), igualmente que la pareja procreó 5 hijos, todos ya mayores de edad e independientes y queda probada la dependencia que del pensionado ostenta la señora DUVIS MARTIZA, quien se dedica a las labores del hogar, no recibe pensión ni renta alguna y que es el pensionado, afirmaciones que no fueron desvirtuados por COLPENSIONES quedando acreditada la dependencia alegada en el libelo.

**Sin embargo**, observa la suscrita en el documento visto a folio 4, que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy COLPENSIONES, mediante Resolución No. 000795 de 2009, le reconoció al señor ANIANO ANTONIO DE ANGEL HERNANDEZ la pensión de vejez a partir del **1 de febrero de 2009**, 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 DE ANGEL HERNANDEZ le fue reconocida su pensión de vejez – **1 de febrero de 2009** - 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 actor no tiene derecho al incremento que reclama.

Por las consideraciones expuestas, se confirmará la Sentencia No. 104 del 10 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, aquí consultada.

Dentro del contexto de esta providencia, se ha realizado análisis de los argumentos expuestos por la parte pasiva en sus alegatos.

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. 104 del 10 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto 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:

**54cd15e752f737747bae5b81b259f05c2c0d669dbb777fdae0a16c8e82bc4bf5**

Documento generado en 14/12/2021 01:18:04 AM

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