

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE	JORGE ENRIQUE BARBOSA GONZALEZ
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
RADICACIÓN	7600 141 05 004 2017 00532 01
SENTENCIA	551
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. 125 del 15 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de única instancia adelantado por el señor JORGE ENRIQUE BARBOSA GONZALEZ contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor JORGE ENRIQUE BARBOSA GONZALEZ demanda a COLPENSIONES, con el fin de obtener el reconocimiento del incremento pensional del 14% por persona a cargo.

Como fundamento de la pretensión indica que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante Resolución 110654 del 14 de junio de 2012, le reconoció la pensión de vejez, a partir del 1 de junio de 2012, conforme lo previsto en el artículo 36 de la Ley 100-/93, en concordancia con el artículo 12 del Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758 del mismo año; que contrajo matrimonio con la señora RUBIELA RIVERA el 19 de diciembre de 1987, fecha desde la cual conviven bajo el mismo techo de manera ininterrumpida, compartiendo el mismo lecho, dependiendo económicamente su compañera de su pensión, pues no trabaja ni disfruta de una pensión; que en la resolución que reconoció la pensión de vejez, se omitió el reconocimiento del incremento por persona a cargo, norma que no ha sido derogada.

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones manifestando que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 que consagra los incrementos pensionales no hacen parte de las prestaciones contempladas en el nuevo régimen pensional que estableció la Ley 100/93 y tampoco hacen parte de los derechos que excepcionalmente y por virtud del artículo 36 se le siguen respetando a los beneficiarios de la transición, presentó las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia No. 125 del 15 de mayo de 2021, 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 JORGE ENRIQUE BARBOSA GONZALEZ el reconocimiento de la prestación se hizo mediante Resolución 110654 del 14 de junio de 2012, es decir, que la pensión le fue reconocida en fecha 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,

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

SENTENCIA No. 551

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 resolutoria 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 JORGE ENRIQUE BARBOSA GONZALEZ acude al proceso solicitando el reconocimiento y pago del incremento por persona a cargo, en razón de su cónyuge RUBIELA RIVERA.

Para probar el vínculo existente entre el actor y la señora RUBIELA, se aportó el registro de matrimonio de indicativo serial 4349351, visto a folio 9, en el cual se constata que el señor JORGE ENRIQUE BARBOSA GONZALEZ y la señora RUBIELA RIVERA contrajeron matrimonio el 19 de diciembre de 1987, en ceremonia civil realizada en la Notaría 19 del Círculo de Bogotá, documento que por carecer de notas marginales, nos indica que el vínculo se encuentra vigente.

Ahora, la dependencia que se dice ostenta la cónyuge del pensionado, quedó plenamente demostrada con la declaración de Maricela Sandoval Rodríguez, Gloria Matilde Malagón, John Jairo Pirabales y Diana Carbonell Tunjuelo, cuyas manifestaciones fueron espontáneas y resultaron acordes entre si, pudiendo concluirse de la información brindada que el señor JORGE ENRIQUE BARBOSA GONZALEZ y la señora RUBIELA RIVERA conviven bajo el mismo techo desde hace más de 30 años, que la pareja procreó 5 hijos, todos mayores de edad y con su propia obligación, motivo por el cual no colaboran con los gastos de su mamá, que la pareja no posee bienes y siempre ha pagado arriendo y que la señora RUBIELA RIVERA lleva más de 20 años sin laborar, dedicada a los quehaceres del hogar y que es su esposo quien le suministra lo necesario para su manutención y gastos personales, además, según el certificado visto a folio 13, se encuentra afiliada a la EPS

SALUD TOTAL como beneficiaria del pensionado, pruebas estas que no fueron desvirtuadas por COLPENSIONES.

Sin embargo, observa la suscrita en el documento visto a folio 7 y 8, que el SEGURO SOCIAL, mediante Resolución 110654 del 14 de junio de 2012, le reconoció al señor JORGE ENRIQUE BARBOSA GONZALEZ la pensión de vejez a partir del **1 de junio de 2012**, 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 JORGE ENRIQUE le fue reconocida su pensión de vejez – **1 de junio de 2012** - 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. 125 del 15 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, aquí 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. 125 del 15 de mayo de 2021, 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:

d9f8db9ed027197d90898df0dc02c2b9fa41f280bdc705fa2ec3406ceb36d2bb

Documento generado en 14/12/2021 01:24:10 AM

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