



TIPO DE PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
RADICACIÓN: 08001410500520210013601
DEMANDANTE: FRANCISCO CANTILLO PATIÑO
DEMANDADO: COLPENSIONES
JUEZA: AMALIA RONDÓN BOHORQUEZ
TEMA: INCREMENTO 14%
CLASE DE DECISIÓN: SENTENCIA EN GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA.

En Barranquilla, a los veintisiete (27) días del mes de marzo del año dos mil veintitrés (2023), procede este Despacho a proferir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de única instancia promovido por FRANCISCO CANTILLO PATIÑO contra COLPENSIONES.

1. PARTE DESCRIPTIVA.

1.1. IDENTIFICACION DEL TEMA DE DECISION.

Conforme a la sentencia C-424 del 8 de julio de 2015 la Corte Constitucional determinó el surtimiento de la consulta frente a las sentencias proferidas por los Jueces Municipales de Pequeñas Causas Laborales adversas al trabajador, adscribiendo el conocimiento de esos casos al Juez Laboral del Circuito, por lo tanto, este Despacho es competente para conocer el grado jurisdiccional de consulta en referencia, al reparar que la sentencia de constitucionalidad reseñada produce efectos erga omnes.

Así, la decisión a consultar corresponde a la sentencia proferida el día 25 de agosto de 2021 por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad, mediante la cual se absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones. Impuso costas a la parte vencida.

1.2. ENUNCIADO DE O DE LOS PROBLEMAS PRINCIPALES Y DE LOS PROBLEMAS ASOCIADOS.

Debe el Despacho resolver si el demandante es acreedor al incremento pensional por cónyuge e hijos a cargo. En caso afirmativo, determinará si sobre el mismo recayó prescripción en forma total o parcial. De admitir que la prescripción ocurrió en forma parcial, impondrá condena por los incrementos causados y no prescritos.

2. DECISIONES PARCIALES SOBRE EL PROCESO.

No se observa causal de nulidad en única instancia que invalide total o parcialmente lo actuado y se reúnen los presupuestos para proferir decisión de fondo.

2.1 ACTUACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA

No se presentaron alegatos.

3. CONSIDERACIONES

3.1. TESIS DEL DESPACHO.

El Despacho sostendrá la tesis según la cual los incrementos pensionales del 14% por cónyuge a cargo y 7 % por hijo inválido desapareció para todas las pensiones reconocidas a partir de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, indistintamente de que su reconocimiento se realizara bajo lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 como beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. De modo que, confirmará la sentencia consultada.

3.2. PREMISAS.

3.2.1. PREMISAS FÁCTICAS

Se encuentra acreditado con la Resolución SUB 76602 del 26 de mayo de 2017, expedida por COLPENSIONES, que al señor FRANCISCO CANTILLO PATIÑO le fue reconocida pensión de vejez a partir del 1° de junio de 2017, en cuantía inicial de \$753.490, con base en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003.

Por otra parte, en aras de abonar que la señora Martha De La Hoz Ferrer, a quien señala como su cónyuge, depende económicamente de él, al igual que sus hijos Daniela Cantillo De La Hoz y



Breiner Cantillo De La Hoz, el demandante requirió los testimonios de los señores Delia Isabel Valega Ferrer y Aquiles Rafael Pérez Madariaga. Sin embargo, esta prueba no fue decretada por el A-quo.

COLPENSIONES, se opuso a las pretensiones de la demanda, alegando que el demandante fue pensionado bajo la férula de la Ley 797 de 2003, por ende, no puede gozar de los beneficios estipulados en una legislación diferente a la que se le aplicó para el reconocimiento de la pensión, como es el caso del Acuerdo 049 de 1990.

El juez del conocimiento decidió absolver a la demandada considerando que la pensión fue reconocida con base en leyes posteriores al Acuerdo 049 de 1990, y en caso de aplicación de este último compendio normativo, se hizo de manera indirecta merced al régimen de transición. Indicó que en regímenes anteriores a la Ley 100 de 1993 se contemplaron determinados incrementos pensionales, pero no así en la mencionada Ley 100, lo que generó la problemática de su derogatoria o vigencia, deviniendo el pronunciamiento reiterado del tema por ambas Corporaciones de cierre, trayendo a colación las sentencias CSJ 29.751 de 2007, STL 5740 de 2018, T-395 de 2016, T-022 de 2018, T-456 de 2018, SU-140 de 2019, leyendo apartes de esta última en lo atinente que los mencionados incrementos contemplados en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, desaparecieron del ordenamiento jurídico, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993.

3.2.2 PREMISAS JURÍDICAS.

El artículo 48 de la Carta Política describe los lineamientos del derecho a la seguridad social, principios estos que iluminan toda la legislación en esta especialidad.

El Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, en sus artículos 21 y 22 reglamentaba los incrementos de las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez, preceptuando que éstas se acrecentaban en un 14 % sobre la pensión mínima legal por cónyuge o compañera y 7% por hijos menores de edad o inválidos, que dependen económicamente y no disfruten de una pensión.

Cabe destacar que, por expresa previsión del artículo 22 del Decreto 758 de 1990, el incremento pensional mencionado no es un elemento que forma parte de la pensión dado que, constituye una prerrogativa extra pensional, lo que implica que este no puede ser entendido como incluido en los aspectos para tener en cuenta a los beneficiarios del régimen de transición regulado en el artículo 36 de la ley de 1993 al momento del reconocimiento pensional, al no existir norma que así lo disponga.

Es de anotar que, sobre la posibilidad de reconocer estos incrementos a las pensiones que se reconocieron con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, a saber, 1 de abril de 1994, se ha pronunciado la Corte Constitucional en sentencia SU-140 de 2019, en la que indicó:

“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.

Por ende, la discusión relativa a la prescriptibilidad de la acción tendiente a la obtención de dichos incrementos resulta inane pues la prescripción extintiva sólo puede operar cuando existe un derecho susceptible de prescribir.

Así las cosas, salvo en cuanto toca con el único caso en que un accionante se hizo al derecho al incremento pensional del 14% de que trata el artículo 21 del Decreto 758 por haber adquirido su derecho de pensión antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, así como salvo de los procesos en donde la acción de tutela presentada no cumplió con el requisito de inmediatez –en donde por tal defecto las sentencias revisadas se declararán improcedentes- la Corte revocará las sentencias en donde se hayan amparado los derechos de los accionantes a obtener cualquiera de los incrementos pensionales que señaló el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 y, en su lugar, negará el amparo por



no ser la prescripción una institución aplicable a un derecho que ya había dejado de existir”.
(Subrayado fuera de texto)

De igual modo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL4334-2022, sobre estos mismos incrementos indicó:

“... encuentra la Sala que la problemática traída a colación por la entidad solicitante ya ha sido abordada por esta Corporación. En efecto, en la sentencia SL2061-2021, así reflexionó la Corte: En relación con los incrementos pensionales por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, basta decir que esa norma fue objeto de derogación orgánica, en virtud de la expedición de la Ley 100 de 1993 y resulta incompatible con el artículo 48 de la CN, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia CC SU-140-2019:

[...]

En efecto, como se ha explicado a lo largo de esta providencia, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante el Decreto 758 de ese mismo año, dejó de existir con ocasión de la derogatoria tácita que sobre este implicó expedición de la Ley 100 de 1993. Como se señaló bajo el numeral 3 supra, con dicha Ley 100 el Legislador previó una nueva regulación integral de la generalidad del sistema de seguridad social, incluyendo para el caso que ahora ocupa a la Corte, dicho sistema en su dimensión pensional. Tal derogatoria, además de estar respaldada por la doctrina especializada (ver supra 3.2.2.), ha sido respaldada por la propia Corte a través de la línea jurisprudencial que se esbozó bajo el numeral 3.2.3 supra y suficientemente explicada a la luz del particular objeto del régimen de transición que previó el artículo 36 de la mentada Ley 100 (ver supra 3.2.8-3.2.11).

[...]

7. Conclusiones

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.

De lo expuesto, resulta palmaria la equivocación en que incurrió el sentenciador de segundo grado cuando, pese a reconocer que la Corte Constitucional en la sentencia SU-140 de 2019 había unificado «el criterio relacionado con el incremento pensional por persona a cargo considerando que el mismo dejó de existir a partir de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993», concluyó que el mismo no resultaba aplicable al sub examine, «pues el presente asunto fue iniciado con anterioridad a dicha doctrina, esto es, que al momento de presentar la actual demanda no se exigía a los demandantes el cumplimiento de las condiciones de hecho que trae o apareja el nuevo criterio doctrinal por ende no puede sorprenderse a las partes en curso del proceso con la aplicación o exigencia de hechos nuevos que no eran necesarios al momento de presentación de la demanda», desconociendo que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año --norma en que se soportaba la pretensión relativa a los incrementos pensionales discutidos--, había sido objeto de derogación orgánica y, en ese sentido, las disposiciones que regían el beneficio reclamado al momento del fallo habían sufrido modificaciones.

De manera tal que, solo habría lugar al reconocimiento de tales incrementos cuando el derecho pensional se hubiere causado con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la ley de Seguridad Social Integral, lo cual aquí no acontece, teniendo en cuenta que la prestación pensional se reconoció al entonces demandante (hoy demandado), Luis Carlos Vieira Figueroa, a partir del 18 de diciembre de 2009, como obra en la Resolución ISS No. 105021 de 2011”.



Entonces, teniendo en cuenta el derrotero legal y jurisprudencial mencionado, es evidente que los incrementos pensionales solo subsisten cuando se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993.

Y comoquiera que el status de pensionado de la parte demandante se materializó luego de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ello repercute en que no satisfagan los requisitos previamente mencionados para poder acceder a los incrementos pensionales obsecrados.

En el anterior orden, el Juzgado no encuentra motivos atendibles para echar por tierra la decisión de primer grado, lo que implica su confirmación.

4. COSTAS DEL GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA. No se impondrá condena en costas en esta instancia, teniendo en cuenta que el proceso se está conociendo en grado jurisdiccional de consulta.

5. LA DECISIÓN JUDICIAL.

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la sentencia promulgada el 25 de agosto de 2021, por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla.
2. SIN costas en esta instancia.
3. POR la Secretaría del Despacho, notifíquese esta sentencia por edicto a las partes y demás intervinientes, conforme a las directrices trazadas por Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el auto AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, radicado 8962819.
4. OPORTUNAMENTE, devuélvase el proceso al juzgado de origen.

Amalia Rondón B.
AMALIA RONDÓN BOHORQUEZ
Jueza.