INFORME SECRETARIAL. En la fecha paso al Despacho del señor Juez el presente proceso de única instancia para imprimírsele el trámite a la consulta de la sentencia proferida por el a-quo, informando que ya se encuentra vencido el término del traslado para que las partes presentaron sus alegatos, solo Colpensiones se pronunció al respecto. Sírvase proveer.

Guadalajara de Buga, 23 de agosto de 2022

REINALDO POSSO GALLO
El Secretario.

RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO
GUADALAJARA DE BUGA VALLE

PROCESO: ORDINARIO DE ÚNICA INSTANCIA (Consulta Sentencia)
DEMANDANTE: GERMAN FORTALECHE HEREDIA
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-111-41-05-001-**2019-00292**-01

AUDIENCIA No 0137

Guadalajara de Buga, veintitrés (23) de agosto de dos mil veintidós (2022).

A continuación se procede por el Despacho, a pronunciar la:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA No069

Conforme lo dispuesto por el Art. 15 del Decreto 806 de 2020, pasa este Juzgado en Segunda Instancia a resolver en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, la CONSULTA a la SENTENCIA No.12 de fecha 03 de septiembre de 2020 proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Guadalajara de Guadalajara de Buga V., dentro del proceso ordinario laboral de única instancia de la referencia.

ANTECEDENTES y ACTUACIÓN PROCESAL

Indica el demandante en su libelo introductorio que se encuentra pensionado por parte de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, mediante acto administrativo GNR 200598 del 06 de agosto de 2013, conforme al acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante Decreto 758 del mismo año; refiere que su reconocimiento pensional no incluyo los incrementos por cónyuge; solicitando en consecuencia se condene al Fondo de Pensiones demandado al reconocimiento y pago del 14% a que dice tiene derecho por su cónyuge a cargo la señora ROSALBA SOTO LOZANO identificada con C.C No 29.276.941.

FUNDAMENTOS DEL FALLO CONSULTADO

El a-quo sustentó su decisión de primer grado en que frente al incremento por persona a cargo del 14% estatuido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no se encuentra vigente para el demandante, pues su pensión de vejez se causó con el Decreto 758 de 1990; fue así como el a-quo declaró probada la excepción de fondo de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION frente al incremento por persona a cargo del 14% estatuido en el artículo 21° del Decreto 758 de 1990.

ALEGACIONES FINALES

La administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, demandada en este asunto, y única de las partes en conflicto que se pronunció en el presente grado jurisdiccional de consulta, por medio de su apoderada judicial, la doctora MARTHA ISABEL HERNÁNDEZ LUCERO mayor de edad, abogada titulada y en ejercicio, portadora de la cédula de ciudadanía No. 1.115.078.966 de Buga (V), y T. P. No 289.240 del C.S. de la J, dentro del término legal del traslado conforme a la ley 2213 del año 2022, se manifestó en los siguientes términos:

> *"Respecto de los incrementos pensionales consagrados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, es de considerar que la sentencia SU 140 de 2019, emitida por la Honorable Corte Constitucional establece y reconoce la derogatoria orgánica del artículo 21 del decreto 758 de 1990 a partir del 01 de abril de 1994, en consecuencia no es factible acceder al reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo teniendo en cuenta el precedente jurisprudencia de la referida Corte, a través del cual, manifestó que los incrementos pensionales no gozan de los beneficios de la ultraactividad de la ley por virtud del régimen de transición al señalar lo siguiente:*
>
> *con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993 entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990 dejaron de existir a partir del mentado 1º de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1º de abril de 1994. En el anterior orden, la Corte encontró que la institución de la prescripción no se podía predicar respecto de derechos que ya habían dejado de existir para quienes no habían cumplido con las condiciones para pensionarse bajo el Régimen de Prima Media antes del 1º de abril de 1994. Por el contrario, para quienes hubieren cumplido con los requisitos necesarios para pensionarse antes del 10 de abril de 1994 y, por ende, llegaron a adquirir derechos que la Constitución protege, lo que es susceptible de prescripción son los referidos incrementos que no se hubieren cobrado dentro de los tres años anteriores a su causación mas no las correspondientes mesadas pensionales. Sin perjuicio de la anterior fundamentación, la Corte así mismo recordó que cargas como las referidas a los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 resultaban contrarias al Acto Legislativo 01 de 200, que adicionó el artículo 48 de la Constitución"*
>
> *En este punto, se hace hincapié, que el precedente de la Corte Constitucional posee fuerza vinculante para todos los operadores jurídicos, entre ellos, los jueces dado que se trata de materializar el respeto de los principios de la igualdad, la supremacía de la Carta Política, el debido proceso y la confianza legítima, mandatos que obligan a que los jueces tengan en cuenta las decisiones de esta Corte, al decidir los asuntos sometidos a su competencia. En consecuencia, el marco legal anterior que pregonaba la Honorable Corte Constitucional ya no resulta aplicable teniendo en cuenta la postura*

actual de dicho órgano, consignado a través de la sentencia SU 140 de 2019.

Por lo expuesto debe tenerse presente que pronunciamientos anteriores relacionados con incrementos pensionales y su imprescriptibilidad como por ejemplo al que se aludía en la sentencia T-088 de 2018 y sentencia SU 310 de 2017, esta última respecto de la cual cabe aclarar fue declarada nula mediante auto 320 del 23 de mayo de 2018, ya no son aplicables en la medida que ha sido el mismo órgano quien ha variado su postura jurisprudencial, lo cual no configura una trasgresión al debido proceso teniendo en cuenta la dinámica en la interpretación judicial ajustada a la realidad social. Por lo expuesto, es evidente que la Actuación de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones en desarrollo de sus actos, se ha desempeñado dentro de los parámetros legales, siendo responsable en su labor misional que surge de la estricta aplicación de la constitución, la ley y precedente jurisprudencial que permite conceder o negar prestaciones ajustadas a derecho, esto bajo el concepto y aplicación del principio de la buena fe por cuanto su proceder fue realizado con base en la información registrada partiendo de la situación particular, así, no existe fundamento para predicar obligación alguna a cargo de la entidad demandada por carencia de fundamento jurídico encontrándose los actos administrativos ajustados a derecho.

Tampoco se equivocó el juez de apelaciones al estimar que estos incrementos no gozan del atributo de imprescriptibilidad de la prestación principal y, a contrario sensu, el simple paso del tiempo, sin exigir su reconocimiento oportuno, puede extinguir el derecho a obtenerlos al completarse el termino trienal que establecen los arts. 488 del CST y 151 del CPT y de la SS.

Así lo ha dejado sentado, de tiempo atrás, la mayoría de esta sala en sentencias CSJ SL 2645ª-2016 y SL 1585-2015, 18 feb. 2015, rad. 45197, entre otras; que reiteraron pasajes de la CSJ SL 9638-2014, rad. 57367 y CSJ SL, 18 sep. 2012, rad. 42300"Cabe resaltar que la postura sentada a través de la sentencia SL 942 de 2019 y las mencionadas anteriormente respecto a la prescripción de los incrementos pensionales ha sido un criterio acogido por el Honorable Tribunal de Guadalajara de Buga como por ejemplo en sentencia No 028 del 12 de febrero de 2020, MP Consuelo Piedrahita Alzate, en proceso con radicado 76111310500120170024901, demandante Hortensia Fuquene Macias; en sentencia del 05 de febrero de 2019, MP María Matilde Trejos Aguilar, en proceso con radicado 76111310500120180007801, demandante Jorge Julio Parra Restrepo, entre otras, a través de las cuales se absolvió a la entidad demandada por la mencionada prescripción frente a los incrementos pensionales solicitados.

Aunado a lo anterior, no fueron recepcionados los testimonios de la parte demandante, con los cuales se pretendía acreditar la dependencia económica de la señora ROSALBA SOTO LOZANO respecto del señor GERMAN FORTALECHE HEREDIA, lo anterior como consecuencia de su inasistencia, lo cual implica que no exista acreditación de supuestos fácticos, ratificando la falta de elementos

facticos y jurídicos para acceder a la prestación. Con respecto a los intereses moratorios, es de indicar que la Sentencia C-601 de 24 de mayo de 2000, por medio de la cual la Corte Constitucional declaro la exequibilidad del artículo 141 de la ley 100 de 1993 dispuso:

"para la Corte que es evidente que, desde el punto de vista constitucional, las entidades de seguridad social están obligadas a indemnizar a los pensionados por la cancelación tardía de las mesadas pensionales atrasadas que se adeudan, pues el artículo 53 de la corte es imperativo y contundente al disponer que el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de pensiones" Es necesario precisar que de conformidad con la sentencia C-601 de 2000 se tiene derecho al pago de los intereses de mora cuando las mesadas correspondientes han sido canceladas de manera atrasada, es así, como resulta imperativo la diferenciación de los plazos para las peticiones en materia pensional, para ello es de recalcar que la Ley 700 de 2001 artículo 4, introdujo un plazo máximo para hacer efectivo el pago de la mesada reconocida al solicitante, la norma en comento dispuso: "A partir de la vigencia de la presente ley, los operadores públicos y privados del sistema general de pensiones y cesantías, que tengan a su cargo el reconocimiento del derecho pensional, tendrán un plazo no mayor de seis meses a partir del momento en que se eleve la solicitud de reconocimiento por parte del interesado para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes"

A partir de lo anterior, respetuosamente solicito confirmar la decisión proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales 001 de Buga a través de sentencia No 012 del 03 de SEPTIEMBRE de 2020 como quiera que, por las razones y fundamentos expuestos, no es procedente reconocer el incremento pensional solicitado.

CONSIDERACIONES:

PROBLEMA JURIDICO

Se centra el mismo en establecerse por parte de esta judicatura en segundo grado, si tal como lo decidió el a-quo, el demandante consolidó o no el derecho al 14% a favor de su cónyuge a cargo, conforme a lo dispuesto por el Art. 21 del Decreto 758 de 1990, al habérsele reconocido la prestación económica pensional con la preceptiva del artículo 39 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 1 de la ley 860 de 2003.

CASO CONCRETO.

Pretende el demandante le sea reconocido el 14 a favor de su cónyuge, Sra. ROSALBA SOTO LOZANO, pues considera que de acuerdo a lo estatuido por el Decreto 758 de 1990 tiene derecho, ello en razón a haber sido pensionado siendo beneficiario del Régimen de Transición dispuesto por el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, y al tener bajo su dependencia a su cónyuge.

De entrada, se precisa que la decisión absolutoria consultada ha de sostenerse en esta sede, pero en razón a lo indicado a la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia – Magistrado Ponente LUIS BENEDICTO HERRERA DIAZ – SL 2061 del año 2021, que señalo que 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, los mismos no proceden dado que dicha 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).
>
> *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.*

Si se revisa el expediente, se observa que lo pretendido por el señor GERMAN FORTALECHE HEREDIA es el reconocimiento y pago del incremento por persona a cargo, en cuantía del 14% de la pensión mínima de vejez, por contar con su cónyuge, Sra. ROSALBA SOTO LOZANO que depende económicamente de él, como pensionado, bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Al respecto tenemos, que conforme la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, antes transcrita, la cual ha adoctrinado que a estos incrementos ya no tienen vigencia, ello a partir de la entrada en vigencia de la ley 100 del año 1993, por lo que en el caso objeto de decisión al haberse reconocido la pensión de vejez del actor en el año 2013, es decir, después de la entrada en vigencia de la citada ley 100, los incrementos que se puedan haber generado por cónyuge a cargo han perdido su vigencia.

Lo anterior, fue fijado por la Corte en providencia 2061 del año 2021 Radicación No. 84054, precisando este Juzgador que se trata de una posición uniforme, que constituye doctrina probable y la cual es acogida en su integridad por parte de Sala Laboral de este Distrito judicial, y en consecuencia también aplicada por este Juzgador de instancia.

La Corte Constitucional en sede de revisión, específicamente en la SU-140 de 2019, cambió su tesis para argumentar que los incrementos no se encuentran vigentes luego de la expedición de la Ley 100 de 1993. Así que, de cara a estas dos posiciones

jurisprudenciales, y como se dijo anteriormente, el Despacho al igual que nuestro Tribunal Superior de Buga, en su Sala Laboral, acoge la esgrimida por la Corte Suprema de Justicia en el año 2021 SL 2061 radicado 84054, en el sentido que no se tiene derecho a los incrementos por cónyuge a cargo que se causen posterior a la entrada en vigencia de la ley 100 del año 1993.

En consecuencia, se hace innecesario emitir pronunciamiento en relación con cualquier otro tópico del proceso, y en razón a que el conocimiento del asunto se dio en virtud del grado jurisdiccional de consulta, no habrá condena por concepto de costas en esta sede.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUEZ PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE GUADALAJARA DE BUGA, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la SENTENCIA No.012 de fecha 03 de septiembre de 2020 proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Guadalajara de Guadalajara de Buga Valle, por las consideraciones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: En firme la presente providencia hágase devolución de la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFIQUESE por edicto a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

Motta