

EDICTO

EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

HACE SABER:

Que con fecha cinco (5) de abril de dos mil veintidós (2022), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL
Demandante: LUIS ALIRIO TOVAR
Demandado: LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
"COLPENSIONES"
Radicación: 41001-31-05-001-2018-00444-01

Resultado: **PRIMERO. MODIFICAR** el ordinal SEGUNDO de la sentencia proferida el 17-ene-2019 por el Juzgado 1º Laboral del Circuito de Neiva, el cual quedará así:

"SEGUNDO: DECLÁRASE PROBADA la excepción de "INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO", propuesta por COLPENSIONES, conforme a lo motivado."

SEGUNDO. CONFIRMAR en lo demás la sentencia consultada.

TERCERO. SIN COSTAS en esta instancia por tratarse de consulta.

CUARTO. Vuelvan las diligencias al Juzgado de origen para lo de su cargo.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy diecinueve (19) de abril de 2022.


CARLOS ALBERTO ROJAS TRUJILLO
Secretario



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA QUINTA DE DECISIÓN - CIVIL FAMILIA LABORAL**

M.P. ÉDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL.
Demandante: LUIS ALIRIO TOVAR.
Demandado: COLPENSIONES.
Radicación: 41001310500120180044401.
Asunto: RESUELVE CONSULTA DE SENTENCIA.

Neiva, cinco (05) de abril de dos mil veintidós (2022)

Discutido y aprobado mediante Acta No. 036 del 05 de abril de 2022

1. ASUNTO

Procede la Sala a Resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor del demandante, respecto la sentencia proferida el 17-ene-2019 por el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Neiva.

2. ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA¹

Pretensiones: El *petitum* se contrae a solicitar el reconocimiento y pago de los incrementos del 14% contemplados en el art. 21 del Decreto 758 de 1990, con el correspondiente retroactivo desde el 20-ene-2015, e indexación de las eventuales condenas.

Hechos: En su *causa petendi*, se refiere que COLPENSIONES mediante Res. GNR 12463 del 20-ene-2015, realizó reconocimiento pensional al actor, omitiendo el incremento pensional por su cónyuge dependiente. Preciso que el matrimonio acaeció el 03-jun-1979, reiterando la dependencia económica de la consorte del afiliado.

¹ Fls. 01 a 04 del Cdo.Pricpal.

2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA²

-COLPENSIONES, como argumentos exculpatorios, adujo fundamentalmente, que los incrementos reclamados desaparecieron de la vida jurídica a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993 al tratarse de una prestación económica regulada por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, normativa suprimida al momento de causarse la pensión del actor. Que los arts. 34 y 40 de la Ley 100 disciplinaron lo atinente al monto de las pensiones y no incluyeron los incrementos, es decir, generaron una nueva regla quedando abolida la disposición anterior. Propuso como excepciones de mérito, las que nominó como “*INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO*”, “*PRESCRIPCIÓN DE DERECHOS LABORALES*”, “*PRESCRIPCIÓN DE MESADAS PENSIONALES NO COBRADAS OPORTUNAMENTE*”, “*NO HAY LUGAR AL COBRO DE INTERESES MORATORIOS*”, “*NO HAY LUGAR A INDEXACIÓN*”, “*DECLARATORIA DE OTRAS EXCEPCIONES*” y “*APLICACIÓN DE LAS NORMAS LEGALES*”

3. SENTENCIA CONSULTADA.

Agotado el trámite de la primera instancia, el *a quo* le puso fin con sentencia del 17-ene-2019, en donde declaró imprósperas las pretensiones del demandante, pues en su discernimiento, el actor no acreditó los requisitos del Decreto 758 de 1990, para ser acreedor a los incrementos pensionales, además consideró que se estructuró la prescripción del derecho reclamado.

Para el Juzgador de primer grado, no existía controversia respecto a que el demandante era beneficiario de los incrementos pensionales del Decreto 758 de 1990, al ser ésta la normativa aplicada por COLPENSIONES en Res. GNR 12463 del 20-ene-2015. Que los referidos incrementos se encuentran vigentes, pues la sentencia SU-310 de 2017 de la Corte Constitucional, así lo ha señalado. Con todo, afirmó que había una ausencia suasoria tendiente a confirmar la dependencia económica del cónyuge del actor, y que exige el artículo 21 *Ejusdem*.

² Fls. 31 a 40 del C.Prinpal.

Adicionalmente, aludió a que la prescripción había operado sobre el derecho pretendido, pues en Auto 320 de fecha 23 de mayo del 2018, emitido también por el Alto Tribunal Constitucional, se señalaba la viabilidad del fenómeno extintivo sobre los incrementos pensionales. Por tanto, en criterio del Juzgador de instancia, el derecho del demandante se hizo exigible en Res. GNR 12463 del 20-ene-2015, y sólo acudió a la jurisdicción el 31-jul-2018, dejando vencer los términos del Art. 488 del CST y 151 del CPTSS.

4.1. TRASLADO EN SEGUNDA INSTANCIA PARA PRESENTAR ALEGACIONES CONFORME A DECRETO 806 DE 2020.

En auto del 14-may-2021 se dispuso correr traslado para que las partes presentaran sus alegaciones en segunda instancia conforme al art. 15 del D.L. 806-2020, sin embargo, ambas guardaron silencio acorde a constancia secretarial del 02-jun-2021.

5. CONSIDERACIONES

5.1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al grado jurisdiccional de consulta, determinará la Sala si fue acertada la decisión del fallador de instancia, al declarar la prescripción del derecho al incremento pensional del 14% establecido en el art. 21 del Acuerdo 049 de 1990.

5.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

De entrada, la Sala anticipa el fracaso de las pretensiones del demandante, no obstante, aquella determinación se adopta no en virtud de la prescripción, como lo declaró el señor Juez, sino, por cuanto los incrementos pensionales reclamados no se encuentran vigentes desde que entró a regir la Ley 100 de 1993, por las razones que a continuación se señalan:

El Decreto 758 de 1990, el cual aprobó el Acuerdo 049 de 1990 del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, estableció en su artículo 21 dos

incrementos pensionales a favor del afiliado. El primero del 7%, por cada hijo menor de 16 años o de 18 años si son estudiantes, o por cada uno de los hijos en condición de discapacidad no pensionados de cualquier edad que dependan económicamente del beneficiario. El segundo del 14%, sobre la pensión mínima legal por el cónyuge, compañera o compañero permanente que dependa económicamente del beneficiario, y no disfrute pensión, para las prestaciones de invalidez por riesgo común y vejez.

Este Colegiado en un momento inicial consideró la vigencia y aplicación de las normas relativas a esos incrementos para los beneficiarios del régimen de transición, pero bajo la egida que podían ser objeto del fenómeno prescriptivo. Esta postura era una de las interpretaciones existentes sobre el artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990³, en la cual se sostenía que el incremento, al no formar parte integrante de la pensión, no gozaba del atributo de la imprescriptibilidad propio del derecho pensional, criterio apoyado en la línea jurisprudencial que en torno al punto mantenía la Sala de Casación Laboral. Otra de las tesis hermenéuticas que sobre la norma en cita existía, era aquella en que se aseguraba que el incremento pensional, al ser un aspecto de la seguridad social, era también de carácter imprescriptible, pues si bien en el art. 22 del Acuerdo 049 de 1990 se señala que los incrementos no hacen parte de la pensión, a renglón seguido se expresa que el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que lo originaron.

Ante la discordia interpretativa, reflejada en distintos pronunciamientos encontrados, inclusive dentro de la misma Corte Constitucional, la Sala Plena de dicha Corporación, con ponencia del magistrado AQUILES ARRIETA GÓMEZ, en sentencia de unificación SU-310 de 2017, consolidó su criterio en cuanto a la imprescriptibilidad del incremento del derecho pensional, disponiendo que en atención a los principios de *in dubio pro operario* e interpretación más favorable, el incremento demandado no prescribía con el paso del tiempo.

³ ARTÍCULO 22. NATURALEZA DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES. Los incrementos de que trata el artículo anterior no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce el Instituto de Seguros Sociales y el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen. El Director General del ISS establecerá los mecanismos necesarios para su control.

Precisamente, aquella postura fue acogida por la presente Sala de Decisión en sentencias del 2 de agosto de 2017 radicados 2015-00709-01, 2015-00292-01 y 2015-00437-01, y en sentencia del 05-dic-2017 rad. 2016-080-01.

No obstante, mediante Auto 320 del 23 de mayo de 2018, la Sala Plena de la Corte Constitucional, con ponencia de la Magistrada CRISTINA PARDO SCHLESINGER, dispuso DECLARAR LA NULIDAD de la sentencia SU-310 de 2017 por considerar que la misma resultaba violatoria del debido proceso, como consecuencia de no abordar el estudio del Acto Legislativo 01 de 2005, ni analizar los argumentos de COLPENSIONES dentro del trámite de revisión. En dicha providencia el alto Tribunal sostuvo:

“(...) al darle solución a la controversia constitucional del caso con base en la aplicación del principio in dubio pro operario, pero omitir cualquier análisis de la reforma que desarrolló el Acto Legislativo 01 de 2005, la sentencia SU-310/17 prescindió de confrontar dicho principio con: i) el inciso primero del artículo 48 Superior, relativo al aseguramiento de la sostenibilidad financiera del sistema pensional; ii) con el inciso quinto ibídem, que refiere a la concordancia de los beneficios pensionales con las leyes del sistema general de pensiones; y/o iii) con el inciso sexto del mismo artículo 48 Superior, que establece una relación de proporcionalidad entre la liquidación pensional y los factores sobre los cuales cada persona hubiera cotizado al sistema: cotejo que, para todos los ejemplos citados, cuando menos era necesario a fin de despejar dudas sobre, bien la legítima prevalencia del mentado principio, o bien su adecuado acoplamiento con el resto del ordenamiento constitucional.”

Igualmente, respecto de la violación al debido proceso por no atender los argumentos esbozados por COLPENSIONES, la Corte sostuvo:

“(...) la omisión en el estudio del Acto Legislativo 01 de 2005 por parte de la sentencia SU-310/17 fue una cuestión alegada por Colpensiones de manera clara y precisa dentro del trámite previo al fallo, sin que en dicha sentencia la Corte procediera siquiera a detenerse sobre el particular; situación que también atenta contra el debido proceso de Colpensiones

pues, como ya se ha explicado, de haber analizado tales cuestiones que le fueron expresamente puestas de presente a la Corte, bien podría haberse llegado a una decisión distinta o, por lo menos, se habría satisfecho el derecho de tales entidades a que sus argumentos fueran tenidos en cuenta.

La Corte considera que la anterior situación igualmente ocurrió respecto de cada uno de los demás argumentos esgrimidos por la interviniente legitimada dentro del trámite de revisión. En efecto, además de lo expuesto en el párrafo anterior, en la sentencia SU-310/17 la Corte ignoró cualquier reflexión en torno a: i) la incorporación de los incrementos contemplados en los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049/90, aprobado por el Decreto 758/90, como elementos integrales de la pensión de vejez; ii) si los incrementos contemplados por los mentados artículos 21 y 22 del Acuerdo 049/90, formaban parte o no del Régimen de Transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; iii) la justificación de efectos ultractivos de los mentados artículos 21 y 22 del referido Acuerdo 049/90; iv) el desconocimiento del precedente constitucional fijado en las sentencias aludidas por los intervinientes dentro del trámite del proceso; y v) la armonización de la sentencia que expida la Corte Constitucional al resolver la litis con los efectos de la sentencia que llegara a expedir el Consejo de Estado cuando resuelva sobre la constitucionalidad de los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049/90.”

En virtud de la citada anulación, mediante Sentencia SU-140 de 2019, la Corte dictó la sentencia de reemplazo a la Sentencia SU-310 de 2017, y en ella estableció que los incrementos pensionales establecidos en el Decreto 758 de 1990, **fueron derogados por la Ley 100 de 1993.**

El precedente constitucional en comento, sostiene que al 1º de abril de 1994, con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fue objeto de **derogatoria orgánica**. Significa lo anterior, que los incrementos contemplados en la anterior normativa **dejaron de existir** a partir del mentado 1º de abril de 1994, **inclusive** para aquellas personas a quienes les aplica el régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley

100 de 1993, respetándose únicamente los derechos adquiridos de quienes **ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 01-abr-1994**. En criterio de la Sala, esta decisión debe ser acogida cabalmente por tratarse de un precedente de unificación proveniente de la máxima guardiana de la Constitución, y que para los administradores de justicia significa la auténtica e integral interpretación de la Carta Política, de obligatorio cumplimiento.

Ahora, recuérdese que a la luz de los arts. 71 y 72 del C. Civil, las leyes pueden ser objeto de derogatoria expresa o tácita, pero además de ello, la Ley 153 de 1887 estableció en su art. 3° la *derogación orgánica de las leyes*, disponiendo al respecto el citado canon: *“Estímase insubsistente una disposición legal (...) por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería.”*

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 28 de marzo de 1984 al distinguir la derogación expresa, la tácita y la orgánica, explicó respecto de ésta última: *“La derogación orgánica, que para no pocos autores no pasa de ser un faz de la derogatoria tácita, sólo se dá es verdad cuando la nueva ley “regule íntegramente la materia” que la anterior normación positiva disciplinaba. Empero, el determinar si una materia está o no enteramente regulada por la ley posterior, depende, no tanto del mayor o menor número de disposiciones que contenga en relación con la antigua, sino de la intención revelada por el legislador de abarcar con la nueva disposición o disposiciones toda una materia, aunque en realidad no haya incompatibilidad alguna entre éstas y las de la ley anterior.”* En el mismo sentido, para explicar la *derogatoria orgánica*, la Corte Constitucional en Sentencia C-634-96 sostuvo que ésta ocurre: *“cuando una ley reglamenta toda la materia regulada por una o varias normas precedentes, aunque no haya incompatibilidad entre las disposiciones de éstas y las de la ley nueva.”*⁴

Corolario, que esta Corporación en sinergia con los razonamientos de la intérprete de la Carta Política, debe iterar que los incrementos pensionales del Acuerdo 049 de 1990 fueron derogados orgánicamente por las disposiciones

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-634 de 1996. M.P. Dr. FABIO MORON DIAZ.



de la Ley 100 de 1993. Por ello, ningún afiliado invocando el art. 36 *Ejusdem*, puede pretender el indicado reconocimiento. Las pensiones sujetas a transición pensional hacen parte del sistema general de seguridad social en pensiones, salvo en lo que respecta a la edad, tiempo y monto de la pensión⁵, dentro de los que no se encuentran los incrementos alegados.

Entonces, respecto a las disposiciones del art. 21 del Decreto 758 de 1990, la Alta Corporación, consideró que **no era viable efectuar estudio alguno sobre el fenómeno de la prescripción**, por cuanto dicha institución, sencillamente no podía predicarse respecto de prestaciones que desaparecieron de la vida jurídica para aquellos afiliados **que no causaron su pensión antes del 1º de abril de 1994**. Caso contrario ocurre para quienes hubieren cumplido con los requisitos necesarios para pensionarse antes de la vigencia de la Ley 100, siendo aplicable la prescripción sobre aquellos incrementos que no se hubieren cobrado dentro de los tres años posteriores a su causación. El Alto Tribunal consideró que los incrementos del art. 21 del Decreto 758 de 1990 imponen cargas al Sistema de Seguridad Social que resultan contrarias art. 48 constitucional adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005, criterio que ha sido compartido recientemente por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en Sentencia STL1527-2021 (Rad. 92005) Magistrada CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

En el episodio que ocupa la atención de este Tribunal, basta con analizar que el demandante causó su derecho a la pensión mucho después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Nótese que al 01-abr-1994, fecha en que ocurrió el tránsito legislativo, el actor no había cumplido siquiera con el requisito de la edad de 60 años que establecía el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la prestación, pues el señor LUIS ALIRIO TOVAR, según consta a folio 16, nació el 07-may-1952, luego contaba con 42 años cuando ocurrió la derogatoria del Acuerdo 049 de 1990. Por ello se concluye que cuando la aludida Ley 100 derogó orgánicamente los incrementos contenidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, el demandante aún no había causado su derecho, pues su edad distaba de aquella que exigía el anterior régimen

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia SL1981 de 2020. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.



para acceder a la citada asistencia pensional. Además, el tema del inicio prestacional quedaba por fuera del debate judicial y, por ende, no podía ser examinado por el administrador de justicia de conocimiento, amén de que, según Res. GNR 12463 del 20-ene-2015 (fls. 05 a 08), el demandante comenzó a recibir dicho beneficio el 01-feb-2015.

Así las cosas, el estudio efectuado en esta instancia conlleva igualmente a la derrota de las pretensiones de la demanda, pues se trata de un ciudadano pensionado en aplicación del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y cualquier reclamación de los incrementos pensionales contenidos en el Acuerdo 049 de 1990 se encuentra sellada por la derogatoria orgánica atrás estudiada.

En virtud de lo anterior, la decisión de primera instancia que aquí se estudia, debe ser modificada en su ordinal *SEGUNDO*, toda vez que, a la luz de la sentencia SU-140 de 2019, no puede predicarse la prescripción -como lo hiciera el *a quo*- respecto de un derecho contemplado en una norma derogada, y que NO fue causado cuando ésta se encontraba en pleno vigor, lo cual conduce a que en su lugar deba declararse probada la excepción "*INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO*", sin que haya lugar a condena en costas por tratarse de grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

7. RESUELVE

PRIMERO. - MODIFICAR el ordinal *SEGUNDO* de la sentencia proferida el 17-ene-2019 por el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Neiva, el cual quedará así:

"SEGUNDO: DECLÁRASE PROBADA la excepción de "INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO", propuesta por COLPENSIONES, conforme a lo motivado."



SEGUNDO. – CONFIRMAR en lo demás la sentencia consultada.

TERCERO. - SIN COSTAS en esta instancia por tratarse de consulta.

CUARTO. - Vuelvan las diligencias al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

EDGAR ROBLES RAMÍREZ

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA
LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

Firmado Por:

Edgar Robles Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Luz Dary Ortega Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Ana Ligia Camacho Noriega
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

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: **3e19c012042a3a6ab0d018795cae25887d0bc4677a6eeb941f451f20160eacd7**

Documento generado en 05/04/2022 11:11:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>