

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICADO: 18-001-31-05-002-2017-00069-01
DEMANDANTE: CARLOS DE JESÚS JARAMILLO CALLE
DEMANDADO: COLPENSIONES



Tribunal Superior del Distrito Judicial

Florencia - Caquetá

**SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL
Sala Segunda de Decisión**

**Magistrada Ponente
MARIA CLAUDIA ISAZA RIVERA**

Junio treinta (30) de Dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICADO: 18-001-31-05-002-2017-00069-01
DEMANDANTE: CARLOS DE JESÚS JARAMILLO CALLE
DEMANDADO: COLPENSIONES
PROYECTO DISCUSO Y APROBADO EN ACTA SCFL 050-2023

I. ASUNTO A TRATAR

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad, el seis (6) de diciembre de 2017, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por CARLOS DE JESUS JARAMILLO CALLE, en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, previos los siguientes,

II. ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

La demanda se fundamenta en los siguientes hechos que se resumen así:

- 1.1. Indica el demandante que se encuentra pensionado por el Instituto de Seguros Sociales, según Resolución No. 085499 del 01 de mayo de 2013, como beneficiario del régimen de transición.
- 1.2. Que contrajo matrimonio con Lucrecia Orozco de Jaramillo, con quien convive hace 41 años, la cual depende económicamente de él, pues no recibe ningún tipo de pensión, ni salario, que ella disfruta de su pensión, y viven bajo el mismo techo.
- 1.3. Que el 27 de octubre de 2016 presentó reclamación administrativa ante Colpensiones, para que le reconozca incremento de su pensión del 14% para su cónyuge a cargo de conformidad con el acuerdo 049 de 1990, reglamentado por el decreto 758 de 1990.

2.- Pretensiones

Solicita el demandante que se condene a la entidad demandada a pagar a su favor, el incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo, retroactivo al mes de mayo de 2013, junto con la indexación respectiva y los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así como al pago de costas y condenas ultra y extra petita.

3.-Contestación de la entidad demandada

Colpensiones al contestar la demanda aceptó como cierto el estatus de pensionado del señor Carlos de Jesús Jaramillo Calle, según Resolución No. 085499 del 01 de mayo de 2013; Que contrajo matrimonio con Lucrecia Orozco de Jaramillo y que elevó reclamación administrativa el 27 de octubre de 2016, para el reconocimiento del incremento del 14% pensional por su cónyuge a cargo y que no le constaba que la señora Lucrecia Orozco Gómez conviva bajo el mismo techo con el actor, ni que depende económicamente de él, por no recibir pensión alguna o ingresos por algún otro concepto.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas señalando que no hay lugar a los incrementos por persona a cargo peticionado, pues aquellos desaparecieron del ordenamiento jurídico desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, además, que no están constituidos como parte integral de la pensión en los términos de los artículos 21 y 22 del Decreto 758 de 1990.

Propuso como excepciones de mérito (i) no cumplimiento de requisitos, (ii) Prescripción del derecho, y (iii) Inexistencia del derecho reclamado o cobro de lo no debido, (iv) Prescripción de los incrementos y mesadas no solicitados oportunamente, (v) No hay lugar al cobro de intereses moratorios, (vi) No hay lugar a indexación, (vii) Aplicación de las normas legales, (viii) Declaratoria de otras excepciones.

4.- Actuaciones procesales relevantes

4.1. La demanda fue repartida el 07 de febrero de 2017 al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia - Caquetá; la cual luego de ser subsanada, la admitió el día 22 de marzo de 2017.

4.2. El 06 de diciembre de 2017 se realizó audiencia pública en la que una vez superada la etapa conciliatoria, se agotó la etapa de saneamiento, la fijación del litigio, se decretaron las pruebas, se clausuró el debate probatorio, se recepcionaron los alegatos de conclusión de los apoderados de ambas partes y se dictó el respectivo fallo de primera instancia.

5.-Sentencia de primera instancia

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia denegó todas las pretensiones perseguidas por el demandante y lo condenó en costas.

El a quo, consideró que no se logró demostrar la totalidad de los requisitos exigidos por el literal b) del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, para que el demandante pudiera acceder a los incrementos pensionales en un 14% por cónyuge a cargo, pues ninguna de las probanzas allegadas dan cuenta de la dependencia económica de Lucrecia Orozco de Jaramillo respecto del señor Carlos de Jesús Jaramillo Calle, o que ella no recibía otros ingresos o que no gozara de una pensión y esa era la carga mínima que tenía el demandante para obtener el incremento reclamado.

6.-Recurso de apelación

No conforme con la decisión de primer grado, el apoderado del demandante, interpuso recurso de apelación contra el fallo proferido, esbozando como sustento que si bien en la demanda no se aportó ningún documento que mencionara o por el cual se pudiese corroborar que la señora Lucrecia Orozco no tenía ninguna actividad económica o que no dependiera del demandante, eso no distaba para que se perdiera la capacidad del Juez de solicitar pruebas de oficio, puesto que para probar la dependencia económica de la señora Lucrecia, solo bastaría con un certificado de parte de Colpensiones, que da cuenta que la señora no es pensionada.

Enfatizó que dicha situación podía ser subsanada por una prueba de oficio dictada por el Juez, en vista que es un derecho que no tiene prescripción, pues es un derecho que exige dos requisitos, uno es que haya sido antes de la Ley 100 de 1993 o durante el periodo de transición, situación que se cumple a plenitud. Consideró que la decisión obedece a un caso de inoperancia judicial, porque la carencia de una simple certificación no da para negar un derecho que quedó demostrado.

Finalizó expresando que fácilmente se hubiera podido llamar a la señora Lucrecia Orozco u otra persona a rendir su testimonio, o con una declaración de parte del señor Carlos de Jesús Jaramillo.

7.- Alegatos en segunda instancia

En acatamiento de lo establecido en el inciso 2 del Artículo 15 del Decreto 806 de 2020, mediante proveído del 14 de diciembre de 2021, se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos, término dentro del cual, la apoderada judicial de Colpensiones, hizo uso de dicha prerrogativa, manifestando que, respecto de las pensiones de vejez o de invalidez causadas en vigencia de la Ley 100 de 1993, no es procedente acceder al reconocimiento de los incrementos pensionales consagrados en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, conforme a lo previsto en el artículo 22 de dicha

normatividad; Asimismo, indicó que, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que contempla el régimen de transición, únicamente mantuvo las condiciones de edad, tiempo y monto contenidas en la legislación anterior y no se refirió a prestaciones distintas como los incrementos pensionales, razón por la que, solicitó se confirme la Sentencia de primera instancia.

III. CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Es competente esta Sala del Distrito Judicial de Florencia Caquetá, para conocer del recurso de apelación contra la sentencia del 06 de diciembre de 2017, emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia - Caquetá, por ser su superior funcional, por lo que a ello se procederá según en derecho corresponda.

2.- Presupuestos procesales

Considera esta Sala que los presupuestos procesales que la doctrina y jurisprudencia reclaman para el normal desarrollo del proceso y proveer de mérito en el presente asunto se encuentran satisfechos a cabalidad. De igual manera no se avizora vicios de consentimiento o procedimiento que genere irregularidades sustanciales que incida en la nulidad de la actuación procesal.

3.- Problema Jurídico

Corresponde determinar si el demandante reúne los requisitos establecidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, necesarios para obtener incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo.

4.-Marco Normativo y Jurisprudencial

4.1. Incremento pensional por persona a cargo

El Acuerdo 049 de 1990 y el Decreto 758 del mismo año, en su artículo 21 establecieron incrementos del 7% por cada hijo menor de 16 años o de 18 años si son estudiantes o, por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad que dependan económicamente del beneficiario y del 14% sobre la pensión mínima legal por el cónyuge o compañera o compañero permanente que dependa económicamente del beneficiario y no disfrute pensión, para las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez. En el artículo 22 siguiente, de manera expresa, se estableció que tales incrementos no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez.

Con relación al tema del incremento pensional por persona a cargo, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha sostenido que es procedente reconocer el referido aumento del 14% sobre la pensión mínima, aún con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de

1993, pero en favor de los pensionados a quienes se les reconoció la prestación económica directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o con ocasión del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Por su parte la Corte Constitucional, había indicado en diferentes providencias, que el derecho a los incrementos no prescribía, sino, los no cobrados oportunamente, en atención a que los incrementos se derivan del derecho imprescriptible a la seguridad social, sin embargo, posteriormente, expidió la sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019, en la cual señaló que con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el mencionado artículo 21 del Decreto 758 fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994, esta última fecha en la cual la Ley 100 entró a regir, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes de la fecha límite.

La Corte Constitucional determinó 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 y señaló que cargas como las referidas a los incrementos del artículo 21, resultaban contrarias al Acto Legislativo 01 del 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución.

Así se expresó la Corte Constitucional:

"3.2.15. En fin, para la Corte es claro que el Legislador actuó con apego a la Constitución cuando, a través del régimen de transición que previó el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, protegió las expectativas legítimas de quienes estaban cerca de hacerse a una pensión en las condiciones en que esperaban que esta estuviera bajo el antiguo régimen, sin que tal protección se predicara de otros derechos extra pensionales que, como los que en su momento previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, carecen de ineludible incidencia en la protección del derecho fundamental a la seguridad social pensional. De lo anterior se desprende que una persona que venía cotizando bajo el régimen pensional anterior a la vigencia de la Ley 100 pero que no llegó a cumplir con los requisitos necesarios para pensionarse en la vigencia de aquel régimen, si bien pudo tener derecho a una pensión en las condiciones del régimen antiguo, definitivamente no tuvo derecho a que aquella fuera favorecida con beneficios extra pensionales que el nuevo régimen definitivamente no contempla".

Más adelante, como conclusión, señaló que:

"(..) Lo expuesto hasta el momento es suficiente para que la Corte no vacile en sostener que desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron del mundo jurídico y solo conservan efectos ultratrativos para aquellos que se hicieron a ellos durante la vigencia de los mismos".

5.-Caso en concreto

El juez de primera instancia consideró que no era procedente reconocer el incremento por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, toda vez, que no obra certeza de que la cónyuge del señor Jaramillo Calle dependiera económicaamente de éste o que careciera de pensión a su favor.

Al respecto, el *ad-quo* razonó así:

"Ahora bien, frente al segundo requisito, no basta acreditar la existencia de la cónyuge sino que es necesario demostrar la dependencia económica respecto del pensionado y que la misma no disfruta de ninguna pensión; aspecto éste que no fue demostrado por el demandante teniendo la carga de hacerlo, pues no se aportó ninguna probanza que permita si quiera inferir a este Despacho que la señora LUCRECIA dependiera para su subsistencia del pensionado JARAMILLO CALLE o que la esposa no tenga pensión u otros ingresos para el sostenimiento, pues esto solo se narró en el hecho tercero del libelo incoatorio sin que se haya aportado ningún medio que permita corroborarlo, y tal situación se indicó por la entidad accionada que no le constaba".

No obstante, la censura consideró inoportuna tales aseveraciones, porque a su sentir, el Juez contaba con la facultad de solicitar las pruebas de oficio que considerara pertinentes para establecer la dependencia económica de la cónyuge del señor Jaramillo Calle; máxime porque se trataba de un derecho en los cuales los requisitos para adquirirlo estaban demostrados a plenitud dentro del proceso.

Dentro del presente proceso ordinario laboral no se encuentra en discusión: i) Que al señor Carlos de Jesús Jaramillo Calle mediante Resolución No. 085499 del 01 de mayo de 2013, se le reconoció pensión de Vejez por parte de Colpensiones dentro del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, ii) Que contrajo matrimonio con la señora Lucrecia Orozco de Jaramillo, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.756.574 y iii) que presentó reclamación administrativa el 27 de octubre de 2016 ante Colpensiones, para que se le reconociera incremento en su pensión del 14% por tener su cónyuge a cargo, de conformidad con el acuerdo 049 de 1990, reglamentado por el decreto 758 de 1990; pues tales situaciones fueron aceptadas por la pasiva en la contestación de la demanda.

La parte actora allegó como pruebas: el original del agotamiento de la vía administrativa y fotocopias de la cédula de ciudadanía del demandante y de la señora Lucrecia Orozco de Jaramillo, del registro civil de matrimonio, de la Resolución de Pensión y de los desprendibles de pago de su pensión de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2016; así como la de enero de 2017.

Por consiguiente atendiendo que el demandante, Carlos de Jesús Jaramillo Calle, adquirió el derecho a la pensión de vejez, con posterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, esto es, a partir del 01 de mayo de 2013, se concluye que como 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, al ser además incompatible con el artículo 48 de la Carta Política, luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015, resulta obvio que la reclamación de incremento pensional por cónyuge a cargo es improcedente, por tanto, se confirmará la sentencia apelada, por las razones aquí expuestas.

En mérito de lo expuesto la Sala Civil-Familia-Laboral, Sala Segunda de decisión, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

IV. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia de fecha 6 de diciembre de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia - Caquetá, por los motivos expuestos en esta Providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al demandante en segunda instancia, las cuales serán liquidadas por el juzgado de primera instancia. Por la magistrada sustanciadora se fijarán las agencias en derecho en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada la presente decisión por secretaría, DEVUÉLVANSE las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. -

MARIA CLAUDIA ISAZA RIVERA
Magistrada

DIELA H.L.M. ORTEGA CASTRO
Magistrada

GILBERTO GALVIS AVE
Magistrado

Nota: La presente sentencia se firma de forma electrónica en el aplicativo de la Rama Judicial, dentro del término contemplado en el inciso 3º del Artículo 10 del Acuerdo PCSJA17-10715.

Maria Claudia Isaza Rivera
Magistrada
Despacho 002 Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

Diela Hortencia Luz Mari Ortega Castro
Magistrada
Sala 001 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

Gilberto Galvis Ave
Magistrado
Despacho 003 Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

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: **34df2f0f54c706d7f2ce605a1263ff874fe9729cfa5eb47bb835da2db3a38322**
Documento generado en 05/07/2023 05:39:18 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>