

PROCESO: ORDINARIO LABORAL  
RADICADO: 18-001-31-05-002-2015-00136-02  
DEMANDANTE: LUIS HELÍ GUTIÉRREZ GARCÍA  
DEMANDADO: COLPENSIONES



**Tribunal Superior del Distrito Judicial**

Florencia – Caquetá

**SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**

**Magistrada Ponente:  
MARIA CLAUDIA ISAZA RIVERA**

Julio veintiuno (21) de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL  
RADICADO: 18-001-31-05-002-2015-00136-02  
DEMANDANTE: LUIS HELÍ GUTIÉRREZ GARCÍA  
DEMANDADO: COLPENSIONES  
TEMA: INCREMENTO PENSIONAL DEL 14%  
PROYECTO DISCUTIDO Y APROBADO EN ACTA SCFL 059-2023

**1. ASUNTO A TRATAR**

Resuelve el Tribunal el grado jurisdiccional de consulta, de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad, el 21 de febrero de 2017, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por LUIS HELY GUTIÉRREZ GARCÍA, en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, previos los siguientes,

**2. ANTECEDENTES**

**2.1 Supuestos Fácticos.**

El señor Luis Hely Gutiérrez García, a través de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral en la que refiere que se encuentra pensionado por el Instituto de Seguros Sociales según Resolución No. 3462 de 2008, como beneficiario del régimen de transición.

Aduce que el 31 de octubre de 1996, contrajo matrimonio con María Lilia Mejía de Gutiérrez, con la que ha convivido de manera ininterrumpida, compartiendo el mismo techo y lecho y depende económicamente de él, pues no recibe ningún tipo de pensión, ni tiene ningún tipo de ingreso y agrega que, además es padre de los menores Julián Esteban y Olbanis Gutiérrez Aldana, quienes también dependen económicamente de él.

Que no obstante habersele reconocido la pensión de vejez, COLPENSIONES no le otorgó ni canceló el incremento del 14% sobre el valor de la pensión mínima por su esposa, ni el 7% de sus hijos, prebenda a la cual tenía derecho por disposición legal y cuya reclamación administrativa elevó ante la Administradora Colombina de Pensiones el 9 de mayo de 2013, la que fue despachada de manera negativa por la entidad.

## **2.2. Pretensiones.**

Pretende el actor se condene a la entidad demandada, a pagar a su favor, el incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo y el 7% por sus menores hijos, retroactivo al 1° de enero de 2009, junto con la indexación respectiva y los intereses moratorios sobre las condenas que se le impongan a dicha institución, así como al pago de costas y agencias en derecho.

## **2.3 Contestación de la entidad demandada.**

Colpensiones al contestar la demanda aceptó como ciertos los hechos 1, 3, 5, 7 y 8 y, como parcialmente ciertos los hechos 2, 4, 6 y 6 (sic); Se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas señalando que el reconocimiento y pago del incremento reclamados, teniendo en cuenta los artículos 34 y 40 de la Ley 100 de 1993, que regularon lo atinente a los montos que debían integrar la pensión de vejez e invalidez respectivamente, para acceder al derecho pensional, en ninguna parte ordenaban tener en cuenta los montos para los incrementos pensionales contemplados en la anterior legislación; Agregó que, según lo preceptuado por el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, el actor estaba excluido del derecho alegado porque su pensión, era superior al salario mínimo legal mensual vigente para la época, por lo que la pretensión era improcedente y, finalmente también se opuso al reconocimiento de la indexación, los intereses moratorios, la condena en costas y agencias en derecho.

Propuso en su defensa como excepción de mérito la Prescripción del derecho.

## **2.4. Actuaciones procesales relevantes**

**2.4.1.** La demanda fue repartida al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia – Caquetá y admitida el día 25 de febrero de 2015.

**2.4.2.** El 6 de junio de 2015 se realizó audiencia pública en la que, una vez fracasada la etapa conciliatoria, se agotó la fase de saneamiento, la fijación del litigio y, se decretaron las pruebas solicitadas en la demanda y en su contestación; el 30 de septiembre de 2015, se recepcionaron los

testimonios y el 21 de febrero de 2017 se escucharon los alegatos de conclusión y se dictó sentencia.

### **3. SENTENCIA CONSULTADA**

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

El a-quo, luego de analizar las pruebas allegadas al plenario, determinó que no se cumplía el primero de los requisitos para reclamar los incrementos pensionales por personas a cargo, esto es, que se hubiera adquirido la prestación por derecho propio o transición de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990, reglamentado por el Acuerdo 758 del mismo año, pues si bien no cabía duda de que el actor era beneficiario del régimen de transición, su pensión de jubilación fue reconocida de conformidad con la Ley 33 de 1985, por haber prestado sus servicios en la Empresa Social del Estado Fabio Jaramillo Londoño, como auxiliar de enfermería, es decir como servidor público y en tal virtud, bajo el principio de inescindibilidad de la norma, la citada regulación no establecía en su articulado, los mencionados incrementos para los servidores públicos y que, de ese modo, no se cumplía con el primero de los requisitos, que era ser beneficiario de la pensión por derecho propio o transición por virtud del Acuerdo 049 de 1990.

### **4. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA**

En segunda instancia, se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos, término dentro del cual, solo el demandado, COLPENSIONES uso de dicha prerrogativa, así:

#### **4.1 COLPENSIONES**

El apoderado judicial de Colpensiones, indicó que, el accionante, no puede pretender la aplicación del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para incrementos pensionales del 14%, de la pensión de vejez por compañera permanente, con la pensión recibida por parte de Colpensiones, amparada en la Ley 100 de 1993, mediante la Resolución GNR 272359 de 30 de julio de 2014, en una combinación preferente que le resulte favorable, si no, por el contrario, uno u otro régimen deben aplicarse en su integridad, sin que sea posible escindirlos y tomar de cada uno de ellos, aquellas disposiciones que se estimen más favorables, por cuanto esto sería crear una nueva norma para cada caso, lo cual resulta inadmisibles en virtud del principio de inescindibilidad de la ley.

Señaló que, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no es aplicable al caso del actor, pues se encontraba derogado a la fecha en que éste se pensionó, estando en vigencia la Ley 100 de 1993, y la aplicación del régimen pensional anterior, en virtud del régimen de transición, sólo opera respecto de la edad requerida, el tiempo de cotización y el monto de la pensión, por lo que, dicho incremento desapareció con la expedición de la Ley 100 de 1993.

## **5. CONSIDERACIONES**

### **5.1 Competencia**

Conoce la Sala del grado jurisdiccional de consulta dispuesta por el juzgado de primera instancia, de conformidad con el artículo 69 del C. P. T. y S. S., al haber sido adversa la sentencia de manera total al trabajador o extrabajador demandante, y, así, debe ser revisado por la Sala, sin más limitaciones que la establecidas por la demanda y su contestación.

### **5.2 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.

### **5.3 Problema Jurídico**

Debe establecer la Sala si el demandante, señor LUIS HELY GUTIÉRREZ GARCÍA, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento de la pensión en un 7% sobre la pensión mínima legal, por cada uno de sus hijos y del 14% por cónyuge a cargo, contemplado en el Acuerdo 049 de 1990, reglamentado por el Decreto 758 del mismo año.

Con el propósito de dar solución al interrogante en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

### **5.4. Marco normativo y jurisprudencial**

#### **5.4.1. Incrementos pensionales por personas 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 ultractivos para aquellos que se hicieron a ellos durante la vigencia de los mismos".*

### **5.5. Caso en concreto**

En el caso sub júdice, no hay discusión en torno al hecho que al demandante le fue reconocida por COLPENSIONES, la pensión de vejez por medio de la Resolución No. 3462 del 17 de octubre de 2008<sup>1</sup>, al acreditar los requisitos señalados en la Ley 33 de 1985 y, conforme a ello, al actor se le reconoció la prestación económica en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Por consiguiente atendiendo que el demandante, LUIS HELY GUTIÉRREZ GARCÍA, 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 enero de 2009, 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 es improcedente, por tanto, se confirmará la sentencia consultada, por las razones aquí expuestas.

No hay lugar a costas, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta y ello de conformidad con el artículo 365 del C.G. del P., en la medida en que no se presentó controversia.

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

## **6. RESUELVE**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia proferida el 21 de febrero de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia Caquetá, dentro del proceso ordinario laboral de única Instancia propuesto por el señor LUIS HELY GUTIÉRREZ GARCÍA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, que denegó las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en precedencia.

---

<sup>1</sup> Folio 18 Expediente Digital-Cuaderno Primera Instancia

PROCESO: ORDINARIO LABORAL  
RADICADO: 18-001-31-05-002-2015-00136-02  
DEMANDANTE: LUIS HELÍ GUTIÉRREZ GARCÍA  
DEMANDADO: COLPENSIONES

**SEGUNDO:** SIN COSTAS en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

**TERCERO:** Una vez en firme esta decisión, DISPONER por la secretaría del Tribunal, la devolución del expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

**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.

Firmado Por:

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

Dielia 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

Código de verificación: **4a0f9f5d86898c69037ce0e579f73127ce0bb5430c7313c0e4c0b76a3918a981**

Documento generado en 21/07/2023 06:21:41 PM

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