

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICADO: 18001-31-05-002-2016-00663-01
DEMANDANTE: LUIS EDUARDO ORTIZ
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: 18001-31-05-002-2016-00663-01
DEMANDANTE: LUIS EDUARDO ORTIZ
DEMANDADO: COLPENSIONES
TEMA: INCREMENTO PENSIONAL DEL 14%
PROYECTO DISCUSIDO 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 día primero (01) de junio de 2017, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por LUIS EDUARDO ORTIZ, en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, previos los siguientes,

2. ANTECEDENTES

2.1 Supuestos Fácticos.

El señor Luis Eduardo Ortiz, a través de apoderado judicial, interpone demanda ordinaria laboral, en la que refiere que se encuentra pensionado por Colpensiones, a partir de febrero de 2014.

Aduce el actor que, convive y hace vida marital con la señora ERLENDY MENESES ACHURY, con quien contrajo matrimonio el 24 de diciembre de 1994, la cual depende económicamente de éste, pues no recibe ningún tipo de pensión, salario y viven bajo el mismo techo sin interrupción alguna.

Aduce que, tiene derecho a que COLPENSIONES le reconozca un incremento de su pensión en un 14% por su cónyuge, conforme lo dispone el artículo 049 de 1990, reglamentado por el decreto 758 de 1990

Finalmente señaló que, el día 17 de agosto de 2016, le solicitó a COLPENSIONES el derecho, la cual fue resuelta desfavorablemente el mismo día.

2.2. Pretensiones.

Pretende el actor se reconozca el incremento pensional del 14% por cónyuge, retroactivo al mes de febrero de 2014, junto con la indexación respectiva y los intereses moratorios, hasta que se satisfaga el cumplimiento de la sentencia, así como la condena en costas a la parte demandada.

2.3 Contestación del demandado COLPENSIONES

Colpensiones al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas, señalando que, los incrementos pensionales solicitada, se encuentra regulada por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, y en un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependía económica de éste y no disfrutara de una pensión. En términos del artículo 22 ejúsdem, dicha prestación económica no hace parte de la pensión de vejez o invalidez.

Refiere 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 que, la aplicación del régimen pensional anterior en virtud del régimen de transición, solo opera respecto de la edad requerida, el tiempo de cotización y el monto de la pensión, es decir que dicho incremento despareció con la mencionada Ley.

Propuso en su defensa como excepción de mérito el no cumplimiento de requisitos, prescripción del derecho, inexistencia del derecho reclamado o cobro de lo no debido, prescripción de los incrementos y mesadas no solicitadas oportunamente, no hay lugar al cobro de intereses moratorios, no hay lugar a indexación y aplicación de las normas legales.

2.4. Actuaciones procesales relevantes

2.4.1. La demanda fue repartida el 30 de agosto de 2016, al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia – Caquetá, Despacho que, a través de Auto fechado al 28 de septiembre de la misma anualidad,

inadmitió la demanda y una vez subsanada, la admitió en auto del día 18 de noviembre de 2016.

2.4.2. El 01 de junio de 2017, se realizó audiencia pública en la que, una vez superada la etapa conciliatoria, decisión de excepciones previas, saneamiento del proceso, fijación del litigio, decreto de pruebas, alegatos de conclusión, se dictó la respectiva 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, señaló que, revisado las probanzas documentales allegadas al proceso, se observaba que la calidad de pensionado del señor LUIS EDUARDO ORTIZ, se encontraba acreditada con la Resolución GNR 37258 de fecha 10 de febrero de 2014, mediante la cual se concedió la pensión de vejez al demandante, desde el 01 de febrero del año 2014, reconocimiento que se hizo bajo las normas propias del régimen de transición artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, cumpliéndose así con el requisito primero del artículo 21 del mencionado acuerdo.

Señaló que, frente a la dependencia económica de la cónyuge, en el proceso no estaba acreditada tal circunstancia, toda vez que, únicamente se tenía la manifestación realizada en el libelo introductorio, pero no se recaudó en el asunto ninguna probanza tendiente a demostrar tal aspecto, que si bien se allegó declaración juramentada de convivencia y dependencia económica suscrita por el señor LUIS EDUARDO ORTIZ, en el proceso no se tomó interrogatorio de parte y el demandante tampoco se hizo presente a dicho estrado judicial, por ende, la prueba no podía ser objeto de valoración; Consideró que, lo mismo ocurría con las declaraciones extra proceso rendidas en la Notaría Primera del Círculo de Florencia, por los señores BERLAUD JIMENEZ ASTUDILLO, VIANEY PEÑA SOTTO y ERLENDY MENESSES ACHURY, por cuanto que las mismas no fueron ratificadas en la respectiva audiencia, en ese orden de ideas, el Despacho no encontró acreditado el aspecto de la dependencia económica de la cónyuge y que no esté disfrutando de una pensión, por lo que, no se cumplía con el requisito segundo del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año en su artículo 21.

4. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

4.1. Colpensiones

El apoderado judicial de Colpensiones, manifestó 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, es decir, este incremento desapareció con la expedición de la Ley 100 de 1993. Por otro lado, indicó que, el mencionado artículo 21, consagra el incremento del 14% sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión. En consecuencia, el demandante tiene que acreditar el lleno de los requisitos exigidos para acceder al incremento pensional, y con las pruebas documentales allegadas al expediente no es posible corroborar esta situación, pues se requiere entre otros aspectos, acreditar la calidad de compañero permanente.

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., por haber sido adversa la sentencia de manera total al trabajador o ex trabajador 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 EDUARDO ORTIZ, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento de la pensión en un 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. GNR 37258 del 10 de febrero de 2014¹, al acreditar los requisitos señalados en el Decreto 758 del 11 de abril de 1990, en remisión del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 (régimen de transición).

Por consiguiente, atendiendo que el demandante LUIS EDUARDO ORTIZ, 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 febrero de 2014, se advierte 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,

¹ Folio 11 del Expediente Digital-Cuaderno 2028033536

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICADO: 18001-31-05-002-2016-00663-01
DEMANDANTE: LUIS EDUARDO ORTIZ
DEMANDADO COLPENSIONES

Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

6. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 01 de junio de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Florencia Caquetá, dentro del proceso ordinario laboral, propuesto por el señor LUIS EDUARDO ORTIZ en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, por las razones expuestas en precedencia.

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

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: **5a4df73a057b5a6e7abdd3d35c14f0754a1e34f61e321672db039efb12925ca1**

Documento generado en 21/07/2023 06:21:32 PM

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