



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECIOCHO LABORAL  
DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, once de marzo de dos mil veintidós

|             |                                                     |
|-------------|-----------------------------------------------------|
| PROCESO     | Audiencia de alegaciones y Juzgamiento              |
| DEMANDANTE  | Ramiro de Jesús García Rendón                       |
| DEMANDADO   | Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES |
| RADICADO    | No. 0500141 05 005 2017 0012 01                     |
| PROVIDENCIA | Sentencia 34 de 2022                                |
| INSTANCIA   | Grado Jurisdiccional de Consulta                    |
| DECISIÓN    | Confirma                                            |

Procede el despacho a revisar en el grado jurisdiccional de consulta la sentencia emitida por el JUZGADO QUINTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLÍN, en el proceso ordinario laboral de la referencia, con fundamento en la Sentencia CC C-424-2015, que determinó que “también serán consultadas ante el correspondiente superior funcional las sentencias de única instancia cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario”, en armonía con lo dispuesto en el artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, y artículo 15 numeral 2 del Decreto 806 de 2020.

ANTECEDENTES

El demandante llamó a juicio a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES- con el fin de obtener el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo y del 7% por hijo menor en forma retroactiva desde la fecha en que cumplió los requisitos mínimos para pensionarse, la indexación de las sumas objeto de posible condena y las costas procesales.

Fundamentó el demandante sus pretensiones, en que mediante Resolución GNR 352557 del 09 de noviembre de 2015, la entidad demandada efectuó el reconocimiento de la pensión de vejez en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año. Sin embargo, señaló que en dicho acto administrativo COLPENSIONES omitió el reconocimiento de los incrementos del 7% por hijo menor a cargo, JULIAN STEVEN GARCIA OSPINA, y el 14% por cónyuge a cargo, FLOR EDILMA OSPINA GARCIA, con quien contrajo matrimonio el 08 de diciembre de 1984 en la parroquia San Juan Bosco de Rionegro Antioquia, tal y como consta en el registro civil de matrimonio indicativo serial Nro. 1281804 de la Notaria Única de Rionegro, con quien hasta la fecha ha compartido techo, lecho y mesa, siendo estos sus beneficiarios en salud.

Por lo anterior, elevó solicitud de reconocimiento de los referidos incrementos ante la entidad el 22 de febrero de 2016, agotando con ello la reclamación administrativa. Sin embargo, en la misma fecha mediante Radicado BZ2016-1765085-0473907 le fue negada la pretensión arguyendo la entidad que los incrementos pensionales fueron derogados con la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993.

Por su parte, la entidad demandada acepto como ciertos los hechos de la demanda relacionados con el reconocimiento de la pensión de vejez, la ausencia de reconocimiento de los incrementos en la Resolución GNR 352557 del 09 de noviembre de 2015 y el agotamiento de la reclamación administrativa en el caso de la solicitud referida con la señora FLOR EDILMA OSPINA GARCIA. Para el caso de la solicitud referida con del joven JULIAN STEVEN GARCIA OPSINA negó el agotamiento de la reclamación administrativa. En cuanto a los hechos relativos a la convivencia y dependencia económica indicó que no le consta por cuanto son situaciones de carácter particular que deben ser probados en el proceso.

En su defensa y para salvaguardar los intereses de la entidad, propuso las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de pagar incrementos pensionales del régimen de transición, falta de causa para pedir, prescripción, improcedencia de la indexación de las condenas, imposibilidad de condena en costas, buena fe y excepción innominada.

#### DECISIÓN DE INSTANCIA

El Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas laborales de Medellín, mediante sentencia del 23 de marzo de 2021, absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra, declarando probada la excepción de Inexistencia de la obligación de reconocer los incrementos pensionales del Régimen de transición en cuanto a la solicitud de incremento por cónyuge a cargo. En cuando a la solicitud de incremento por hijo menor declaró probada la excepción previa “Falta de agotamiento de la reclamación administrativa” por no haberse agotado el requisito de procedibilidad de la reclamación administrativa ante COLPENSIONES encaminada al reconocimiento y pago del incremento pensional por hijo a cargo del 7 %. Por último, se condenó en costas a la parte demandante y a favor de COLPENSIONES, fijando como agencias en derecho la suma de doscientos mil pesos (\$200.000)

Como fundamento de su decisión, el juzgado de conocimiento indicó la imposibilidad de dar aplicación al artículo 21 del Decreto 758 de 1990, por ser objeto de derogación orgánica en la medida en que su consagración se dio en el estatuto pensional anterior, el cual, al ser remplazado con la expedición la Ley 100 de 1993, sin incluir dichos incrementos dentro del catálogo de prestaciones, hace que los mismos pierdan vigencia.

Finalmente, determinó que con la sentencia SU 140-2019 se concretó una jurisprudencia pacífica respecto de la extinción de los incrementos pensionales con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, concluyendo que no hay lugar a los incrementos pensionales ni siquiera para los pensionados del régimen de transición, sin poderse hablar como lo reclama la parte demandante del sostenimiento de un precedente y de una expectativa legítima toda vez que para reclamar la aplicación de un precedente como vinculante existe la exigencia que el precedente sea sólido y en este caso no lo es, porque para el año 2019 la misma Corte Constitucional emitió diferentes sentencias al respecto. El precedente no puede reclamarse como vinculante o irreprochable, toda vez que el mismo tiene cuestionamientos y en ese orden de ideas la SU 140-2019 lo unifica, haciéndolo vinculante. El despacho se pliega a lo mismo como se plegó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL1527 del año 2021, donde la C.S.J avala la conclusión de la Corte Constitucional.

## ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante memorial allegado a esta judicatura por medio de correo electrónico el 03 de marzo de 2022, la apoderada judicial de la parte demandante presentó alegatos de conclusión en grado jurisdiccional de consulta, los cuales argumentó de la siguiente manera:

1. El Art. 21, literal b) del decreto 758 de 1990 (acuerdo interno 049 de 1990), establece: “Incremento de las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez. –Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:

a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o dieciocho años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario.

b) En un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de este y no disfrute de una pensión.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez, por estos conceptos no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.”

2. Los Art. 34 y 40 de la ley en comento, que regulan los montos de las pensiones de vejez e invalidez, en nada tocaron con los incrementos pensionales establecidos en la legislación anterior (decreto 758 de 1990, reglamentario del acuerdo interno 049 del Seguro Social), de lo cual resulta elemental inferir, que estos hasta el 31 de diciembre de 2014 subsistieron y el 20 de mayo de 2014, en vigencia de la norma mi mandante adquirió su status para obtener su pensión.

3. Artículos 48 y 53 de La Constitución Política.

4. Sentencia 2008 00127/2741 del 16 de noviembre de 2017 emitida por el consejo de Estado, Acción de Nulidad por Inconstitucionalidad contra los artículos 21 y 22 del decreto 758 de 1990. En esta sentencia el consejo de estado expreso de manera clara y contundente que los incrementos pensionales se encuentran vigentes y deben ser aplicados tanto para los que obtuvieron su status de pensionados antes del 1 de abril de 1994, como para los que se pensionaron durante el régimen de transición.

Considero además esta alta corporación que la normatividad contenida en el mencionado acuerdo aún produce efectos y por ende es viable reconocer los incrementos pensionales señalados, expresando que la ley 100 no deroga dicha normatividad.

5. Corte Suprema de Justicia sala de Casación Laboral, Máximo Órgano de la Justicia Laboral al tratar el tema de los incrementos pensionales ha dicho en las sentencias que paso a mencionar:

- En sentencia 36345 de 2010, “Con todo, basta señalar que tiene razón la réplica al oponerse y que sobre el tema ya la Corte ha indicado que, en su sentir, los incrementos previstos por el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, conservan vigencia.” Así, en sentencia de 5 de diciembre de 2007, al reiterarse la 21517 de 2005, (Sentencia 36345/10, 2010, p. 189).

- En Sentencia del 9 de mayo de 2018, con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, en sede de revisión, expresó lo siguiente: “En efecto, en torno al aspecto referido en precedencia, ya esta Corporación en forma reiterada y constante ha fijado su línea de pensamiento sobre la viabilidad y procedencia de los incrementos pensionales por persona a cargo, aún después de la promulgación de la Ley 100 de 1993, por aplicación del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la referida ley, para lo cual puede consultarse las sentencias CSJ SL, 27 jul. 2005, rad. 21517, CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29741, reiterada en CSJ SL, 10 ag. 2010, rad. 36345. (Sentencia 51706/18, 2018, p. 11).

- Corte Suprema de Justicia sentencia del 11 de junio de 2019, Magistrado ponente Santander Rafael Brito Cuadrado, indico que” Sobre la vigencia de los incrementos por persona a cargo, la jurisprudencia ha definido que es viable reconocerlos, aun con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, como en el fondo lo sostiene la censura; así lo ha contemplado pero en favor de los pensionados a quienes se le 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, condiciones que acredita el recurrente, en razón a que no se discute la fuente normativa de la pensión que recibe. (Sentencia 60910/19, 2019, p. 32)

DOCTRINA LEGAL PROBABLE.

Tres decisiones uniformes, proferidas por la Corte Suprema de Justicia como Tribunal de Casación, sobre un mismo problema de derecho, conforman una doctrina probable.

Tal como lo ha expresado la Corte Constitucional “ La doctrina legal, probable o jurisprudencia constante, es propia de los sistemas jurídicos legalistas o mejor conocidos como civil law, en donde la jurisprudencia es considerada una fuente auxiliar pues no tiene la capacidad de generar obligaciones generales y abstractas, sino que se limita a interpretar la ley en su aplicación, y dicha interpretación tiene un mayor o menor grado de autoridad, pero exclusivamente frente a los jueces de menor jerarquía en sus decisiones y no como normas obligatorias para la administración en general.” (Sentencia C- 621/15, 2015).

Mencionadas las sentencias se encuentra facultado el señor Juez para dar aplicación en el caso que nos ocupa de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia porque constituyen precedente judicial de obligatorio Cumplimiento, además porque estamos frente a la figura de la doctrina probable que gobierna el artículo 4 de la ley 169 de 1986, norma que fue sometida al control constitucional a través de sentencia c836 de 2001.

También solicito tener en cuenta el Salvamento de voto parcial emitido por la MAGISTRADA SUSANA AYALA COLMENARES, En el proceso ordinario adelantado contra COLPENSIONES, Magistrado Ponente doctor HENRY LOZADA PINILLA. Radicado: 2019-0194 . Rad. Tribunal: 803- 2020:

“ con respeto a las decisiones que toma la Sala mayoritaria, me permito exponer las razones que me apartan de la relativa a no reconocer el derecho al incremento pensional de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, reclamado por el demandante LAZARO CORDERO ZABALA en el proceso ordinario adelantado contra COLPENSIONES, radicación interna 803-2020, sentencia de la que es ponente el doctor HENRY LOZADA PINILLA. El objeto de mi disenso se centra en lo que considero es una equivocada postura del Tribunal Superior, Sala Laboral de este Distrito Judicial, respecto al derecho en mención, apoyada en lo plasmado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-140 de 2019, en la que conceptuó que los porcentajes en que podían incrementarse las pensiones de invalidez y vejez por personas a cargo del pensionado, previstos en el Acuerdo 049 de 1990, fueron derogados orgánicamente por la Ley 100 de 1993, quedando a salvo respecto de quienes cumplieron los requisitos antes de su vigencia. Agregando la Sala Laboral que como el demandante adquirió el derecho con posterioridad a la vigencia de la citada ley, este resulta inexistente. Contrariamente a lo así expuesto por la Sala mayoritaria, estimo que, pese a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 el 1º de abril de 1994, el derecho al incremento pensional por persona a cargo subsiste para aquellos afiliados a quienes les fue reconocido el derecho pensional bajo las prerrogativas del Acuerdo 049 de 1990 con ocasión Proceso: Ordinario. Demandante: Lázaro Cordero Zabala Demandado: Colpensiones Radicado: 2019-0194 . Rad. Tribunal: 803-20 m. p H. L. P. 11 de la aplicación del régimen de transición, como ocurre en el sub examine, dado que al demandante LAZARO CORDERO ZABALA le fue reconocida su pensión de vejez atendiendo las prerrogativas del citado Acuerdo por ser beneficiario del régimen de transición. El demandante formuló como pretensión el reconocimiento del incremento pensional del 14% por tener a cargo a su cónyuge CARMEN ROSA OCHOA GUERRERO quien cuenta con 84 años de edad, no trabaja, ni devenga salario o pensión alguna. El artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 en el aparte pertinente reza: “ARTÍCULO 21. INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMUN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales

de invalidez y de vejez se incrementarán así: a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario y, b) En un catorce por ciento (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. (...)”. Para dilucidar si el actor tiene derecho a este beneficio imperioso resulta consultar la posición que sobre tal aspecto ha decantado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, encontrando que en providencia identificada con radicación 21517 del 27 de julio de 2005, se arguye que si bien los artículos 34 y 40 de la Ley 100 de 1993 regularon lo atinente a los montos de las pensiones Proceso: Ordinario. Demandante: Lázaro Cordero Zabala Demandado: Colpensiones Radicado: 2019-0194 . Rad. Tribunal: 803-20 m. p H. L. P. 12 de vejez e invalidez respectivamente, nada dispusieron respecto de los incrementos que consagraba la legislación anterior, siendo entonces razonable inferir que estos perduran en la actualidad al no ser contrarios a la nueva legislación y simplemente la adicionan o complementan, tal como lo hacían en el régimen anterior. Es del caso indicar que esta posición ha sido mantenida por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, en múltiples decisiones, entre otras, en la del 18 de septiembre de 2018 (radicado 609559), incluso en emitidas con posterioridad a la sentencia de unificación 140 del 28 de marzo de 2019 de la Corte Constitucional, como es la SL3100-2019 del 16 de julio de 2019; SL2711-2019 del 17 de julio de 2019 y del 31 de julio de 2019 radicado 70041; aseverando que el criterio que se mantiene imperante es aquel en virtud del cual es procedente el reconocimiento de los incrementos pensionales por personas a cargo, previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, respecto de aquellos afiliados a quienes les fue reconocida la pensión de vejez prevista en el artículo 12 de la misma normatividad, incluso después de la promulgación de la Ley 100 de 1993. Agregando, que esa norma se aplica a todos aquellos que adquirieron el derecho a la pensión de vejez, bien fuera por derecho propio o en virtud del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que la aplicación de las prerrogativas del Acuerdo 049 de 1990 debe ser total. Adviértase además que cuando a los beneficiarios del régimen de transición se les reconoce que las normas propias para su caso son las que pertenecen a un régimen anterior al vigente, quiere decir ello Proceso: Ordinario. Demandante: Lázaro Cordero Zabala Demandado: Colpensiones Radicado: 2019-0194 . Rad. Tribunal: 803-20 m. p H. L. P. 13 que todos sus derechos pensionales se derivan de la regulación vigente antes de entrar en aplicación las nuevas disposiciones. Lo anterior en consideración a la posición que fue adoptada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 12 de diciembre de 2007, radicado 27923, que en lo pertinente puntualizó: “(...) El axioma es sencillo: si a los beneficiarios de vejez se les aplica un régimen anterior vigente, es todo en su conjunto y no solamente como se pretende, una parte de la normatividad que venía rigiendo.” Si bien la Corte Constitucional en la providencia SU-140 del 28 de marzo de 2019 planteó la derogatoria orgánica del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 –aprobado por el Decreto 758 del mismo año-, el cual consagra los incrementos por personas a cargo, no puede obviarse que al no haber sido previsto su efecto por parte del Tribunal Constitucional esta determinación solo produce efectos entre los intervinientes de dicho trámite, y no resulta inexorablemente extensible a otros asuntos de similar contorno fáctico, máxime que no se trata de la interpretación que debe darse a un derecho fundamental, pues los aludidos

incrementos pensionales son de connotación legal. No se pretende desconocer la jurisprudencia constitucional, pero tampoco le es dable a esta Corporación apartarse de la pacífica posición que sobre el mismo aspecto ha sostenido de antaño la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral cuyas determinaciones constituyen precedente judicial de obligatorio cumplimiento en calidad de superior jerárquico y funcional de este Tribunal, aunándose que estamos frente a la figura de la doctrina probable regulada en el artículo 4 de la Ley 169 de 1986, norma que fue objeto de control por Proceso: Ordinario. Demandante: Lázaro Cordero Zabala Demandado: Colpensiones Radicado: 2019-0194 . Rad. Tribunal: 803-20 m. p H. L. P. 14 parte de la Corte Constitucional a través de sentencia C-836 de 2001, en la que puntualizó: “La fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) del carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular.” Adicionalmente, resulta relevante el estudio de legalidad que el Consejo de Estado efectuó a los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 en sentencia del 16 de noviembre de 2017, órgano competente para ello dada la naturaleza jurídica del Acuerdo 049 de 1990. Allí esa alta Corporación consideró que la normatividad contenida en el referido Acuerdo aún produce efectos y por ende es viable reconocer los incrementos pensionales a que alude la citada preceptiva, señalando que la Ley 100 de 1993 no derogó dicha normatividad, toda vez que claramente aludió al deber de respetar los derechos adquiridos y el régimen de transición, por lo que “...se constituye en deber legal el respeto por el derecho adquirido, que le asiste a los jubilados por invalidez o por vejez al amparo del Acuerdo 49 de 1990, al reconocimiento y pago de los incrementos por familiares a cargo, siempre que se presenten esas especiales circunstancias en estos últimos, que se determinan expresamente en dicho Acuerdo.” Siendo las cosas del modo en que se acaba de exponer, estimo que no son de recibo los argumentos expuestos por la Sala para confirmar Proceso: Ordinario. Demandante: Lázaro Cordero Zabala Demandado: Colpensiones Radicado: 2019-0194 . Rad. Tribunal: 803-20 m. p H. L. P. 15 la decisión de primera instancia que se abstuvo de reconocer el derecho al incremento pensional de que trata el artículo 21 del Acuerdo 4049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990 al aquí demandante. En esos términos dejé sustentado mi salvamento de voto parcial. SUSANA AYALA COLMENARES MAGISTRADA.

Como vemos señor Juez, el presente proceso, fue radicado el 16 de diciembre de 2016 en la oficina Judicial de Medellín y solo el 04 de marzo de 2021 fue resuelto dicho proceso cuando ya habían pasado 4 años y tres meses, entonces considero que para resolver las peticiones de mi mandante debe dársele aplicación a la normatividad y jurisprudencia vigente al momento en que el señor RAMIRO DE JESUS GARCIA RENDON adquirió su status de Pensionado, esto es desde el 20 de mayo de 2014, fecha en la cual el cumplió sus 60 años de edad y no debe ser castigado por los operadores Judiciales porque al darle aplicación a la SU 140 DE 2019, se le está vulnerando el derecho de igualdad, el principio de favorabilidad.

Solicito también respetuosamente reconsiderar la condena en costas que fueron fijadas y por lo tanto solicito que sea revocado el pago de dicho valor.

Con fundamento en todo lo expuesto, de la Manera más respetuosa solicito al despacho que revoque la sentencia emitida por el Juzgado Quinto de Pequeñas Causas Laborales de Medellín y acoger las pretensiones de la demanda”

Por su parte, mediante memorial allegado a esta judicatura por medio de correo electrónico el 07 de marzo de 2022, la apoderada judicial de la parte demandada presentó alegatos de conclusión, los cuales argumentó de la siguiente manera:

El incremento pensional fue una prestación económica adicional a la que tenían derecho los pensionados por vejez e invalidez del Instituto de Seguros Sociales; esta prestación fue establecida en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado y convertido en legislación permanente por el Decreto 758 del mismo año, por lo que solo existió mientras estuvo vigente esta normatividad, ya que ninguna otra, ni anterior ni posterior, los contempló dentro del catálogo de prestaciones económicas del sistema de seguridad social, es por ello que no es posible acceder a dicho beneficio siendo pensionado por una normatividad diferente a la que la estableció. La Corte Constitucional realizando un estudio sobre la vigencia de los incrementos pensionales, en sala de unificación profirió la SU140 DE 2019 donde se señala que los derechos de incrementos establecidos en el Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes de la fecha límite. Así las cosas, 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 hubieran cumplido con los requisitos necesarios para pensionarse antes del 10 de abril de ese mismo año y, por ende, llegaron a adquirir derechos que la Constitución protege, lo que es susceptible de prescripción son los referidos incrementos que no se hubieran cobrado dentro de los tres años anteriores a su causación, mas no las correspondientes mesadas pensionales.

Sin perjuicio de la anterior fundamentación, el alto tribunal recordó 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. Es decir que quien conceda dicha prestación no solo va en contravía de la Ley si no de la norma magna como es la Constitución Nacional y teniendo en cuenta que en Colombia el precedente es vinculante y no se pueden aplicar normas que no se encuentran en el ordenamiento jurídicos y en relación con el caso en concreto se evidencia que la demandante es pensionada por régimen de transición y no por el decreto 758 de 1990, es por ello que solicito comedidamente al Despacho se confirme la decisión del Ad quo, ya que de no hacerse se estaría cometiendo un delito. La Corte Suprema de Justicia profirió la sentencia STL14550 de 2019

radicado N86601 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo del 9 de octubre de 2019 indica “La sentencias SU 140 de 2019 tiene efectos jurídicos inmediatos, debiendo ser aplicada independiente de la fecha de radicación del proceso, más aún cuando se dejó claramente establecido por la Corte Constitucional que dicha prerrogativa fue derogada a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Queda la postura vario, lo que impuso el cambio de criterio debido a su obligatorio cumplimiento.” Conforme a lo anteriormente expuesto, se puede evidenciar que a la parte actora no le asiste el derecho a lo pretendido en la contestación de la demanda, por lo que le solicito señor juez se confirme la sentencia de única instancia proferida por el Juzgado 5 municipal de pequeñas causas laborales de Medellín el 23 de marzo de 2021.

## TRÁMITE PROCESAL

En ese estado de cosas, se concluye que el proceso se tramitó en debida forma reuniéndose sus presupuestos de validez, toda vez que este despacho es competente para estudiar del presente proceso con fundamento en lo dispuesto en la sentencia C-424 del 8 de julio de 2015 emitida por la H. Corte Constitucional, se dio el trámite ordenado por la ley procesal y no se encuentra causal alguna de nulidad que invalide todo o parte de lo actuado.

En cuanto a los presupuestos de eficacia, se observa que se formuló demanda en cumplimiento de los requisitos establecidos para ello, las partes estuvieron representadas por apoderados judiciales idóneos y están acreditadas las capacidades para comparecer al juicio, por lo cual se pasa a resolver de fondo el asunto aquí planteado.

## PROBLEMA JURIDICO

La controversia jurídica radica en determinar la vigencia del beneficio del incremento pensional por persona a cargo para aquellas personas pensionadas en virtud de la aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Debiéndose concluir, que luego de la emisión de la sentencia de unificación SU 140-2019 se sentó un precedente pacífico en torno a la derogatoria de dicho beneficio para este grupo de pensionados, por lo que, esta dependencia judicial comparte a plenitud los argumentos expuestos en la sentencia objeto de revisión a través del grado jurisdiccional de consulta, debiéndose confirmar la decisión, por las razones que pasan a explicarse;

## CONSIDERACIONES

El artículo 21 del Decreto 758 de 1990 consagra el incremento de las pensiones por personas a cargo, de la siguiente manera:

“Incremento de las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez. Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:

a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario y,

b) En un catorce por ciento (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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal.”

A su vez, el artículo 22 de la misma normativa, dispone respecto a la naturaleza jurídica de los incrementos pensionales, que no son parte integrante de la pensión y que solo subsisten mientras permanezca la causa que le dio origen, el tenor literal dispone lo siguiente:

“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.”

Con relación a la materia, la Corte Constitucional en sentencia SU-140 de 2019, unificó la jurisprudencia en torno a la prescriptibilidad de los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, concluyendo que salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales desaparecieron 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 2005, la ratio decidendi fue del siguiente tenor:

“En suma, si cupiere duda sobre la derogatoria orgánica que, por virtud de la expedición de la Ley 100, sufrieron los incrementos que en su momento previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, tal derogatoria se encontraría confirmada con la consagración de un régimen de transición que se diseñó para proteger las expectativas legítimas exclusivamente respecto del derecho a la pensión, pero que no llegó a extenderse a derechos extra pensionales accesorios de dicha pensión, más aún cuando –como sucede con los incrementos que prevé el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no fueron dotados de una naturaleza pensional por expresa disposición del subsiguiente artículo 22 ibídem<sup>1</sup>.

La claridad de lo atrás expuesto no se opone a que la Corte explique las razones por las cuales resulta inadmisibles cualquier argumentación dirigida a apoyar la vigencia del referido

---

<sup>1</sup> Recuérdese como el artículo 22 del Decreto 758 de 1990 es claro cuando señala que los incrementos de que tratan los literales a) y b) del artículo 21 del mismo acuerdo “no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez”.

artículo 21 del Decreto 758 de 1990 con fundamento en que en el subsiguiente artículo 22 se señaló que el derecho a los incrementos previstos en el artículo 21 “subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen”.

En efecto, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la vigencia de la Ley 100 – esto es, cuando se haya efectivamente cumplido con los requisitos para acceder a la pensión antes del 01 de abril de 1994- no puede predicarse la subsistencia de un derecho que no llegó siquiera a nacer a la vida jurídica. En otras palabras, el régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 únicamente protegió las expectativas legítimas que pudieren tenerse para adquirir el derecho principal de pensión pues los derechos accesorios a éste – además de no tener el carácter de derechos pensionales por expresa disposición de la ley<sup>2</sup> - no tuvieron efecto ultractivo alguno. Y si en gracia de discusión se admitiera que los referidos incrementos sí gozaban de dicha ultractividad, la expectativa de llegar a hacerse a ellos definitivamente desapareció para todos aquellos que no llegaron a efectivamente adquirirlos durante la vigencia del régimen anterior”.

La doctrina citada, fue acogida por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL2061-2021, la cual señaló:

“Incrementos por personas a cargo

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, basta decir que esa 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)”.

---

<sup>2</sup> Decreto 758 de 1990, ART. 21.—“Incrementos de las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez. Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:  
(...)

ART. 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.”

Así, la parte resolutive de las sentencias de unificación, en principio, producen efectos inter partes, pero su ratio decidendi debe ser acatada en todo caso, en tanto se constituye como un precedente constitucional cuyo desconocimiento vulnera la Carta Política, toda vez que tiene como finalidad “(i) garantizar el carácter normativo de la Constitución como norma de normas, (ii) unificar la interpretación de los preceptos constitucionales por razones de igualdad y del derecho de acceso a la administración de justicia. (iii) garantizar la seguridad jurídica y el rigor judicial, en la medida en que es necesario un mínimo de coherencia en el sistema jurídico (iv) En atención a los principios de buena fe y de confianza legítima.”<sup>3</sup>

En definitiva, con base en las razones anteriormente expuestas, y atendiendo a que el precedente trazado por la H. corte constitucional, se da en virtud de interpretación de la constitución, esta dependencia judicial acoge en su integridad las subreglas expuestas por la Corte Constitucional en la sentencia SU -140-2019, donde se consideró principalmente que no operan los incrementos pensionales para las personas que se hayan pensionado con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, con el decreto 758 de 1990, en virtud del régimen de transición.

Colofón de lo expuesto, no procede la pretensión encaminada al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales solicitado por el demandante, señor RAMIRO DE JESUS GARCIA RENDON, quien es beneficiario del régimen de transición y en tal virtud fue pensionado bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990.

Finalmente, se efectuó condena en costas a cargo de la parte demandante, no obstante, esta agencia judicial revocará tal decisión toda vez que en los términos del artículo 365 del CGP, no se causaron, ya que la absolución obedeció al cambio jurisprudencial a que se ha hecho referencia en el transcurso del proceso.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas laborales de Medellín el 23 de marzo de 2021, no obstante, REVOCAR la condena en costas impuesta a la parte demandante.

---

<sup>3</sup> Sentencia SU 354 del 25 de mayo de 2017. M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: ORDENAR la devolución del expediente al Juzgado de origen.

NOTIFIQUESE,



ALBA MERY JARAMILLO MEJIA  
JUEZA



CATALINA VELÁSQUEZ CÁRDENAS  
SECRETARIA

NVS