

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

M.P. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	66001-31-05-005-2018-00159-01
DEMANDANTE:	JOSÉ GERMÁN DUQUE MUÑOZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	Consulta Sentencia del 27 de octubre de 2020
JUZGADO:	Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira
TEMA:	Incrementos pensionales

APROBADO POR ACTA No.116 DEL 21 DE JULIO DE 2021

Hoy, veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dra. OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA, Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta ordenado a favor de la parte demandante respecto a la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido por **JOSÉ GERMÁN DUQUE MUÑOZ** contra **COLPENSIONES**, radicado **66001-31-05-005-2018-00159-01**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, la cual se traduce en los siguientes términos,

S E N T E N C I A No. 051

I. ANTECEDENTES:

1) Pretensiones

El señor **JOSÉ GERMÁN DUQUE MUÑOZ** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **COLPENSIONES**, con el fin que: **1)** Se declare que el actor tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional del 7% por cada uno de sus hijos, de conformidad con lo establecido en el art. 21 del Ac.049/1990. **2)** Se condene a Colpensiones a pagar al demandante el incremento pensional del 7% sobre el SMLMV, por sus hijos a cargo: Pedro Alejandro Duque Gómez y Manuela Duque Grajales, con el correspondiente retroactivo, a partir del 10/08/2007. **3)** Se condene al pago de la indexación sobre los valores adeudados. De manera subsidiaria se condene al pago de intereses moratorios del art. 141 L.100/93. **4)** Pagos de costas y agencias en derecho.

2) Hechos

Los hechos en que se fundamentan lo pretendido, se sintetizan en que el ISS mediante Resolución 012233 del 27/11/2008 reconoció pensión de vejez al señor José Germán Duque Muñoz, en cuantía inicial de \$1.108.525, efectiva a partir del 10/08/2007; que el actor es beneficiario del régimen de transición; que el demandante es el padre de Manuela Duque Grajales, quien cuenta con 13 años de edad y de Pedro Alejandro Duque Gómez, de 38 años de edad, quien se encuentra en estado de interdicción por trastorno mental, según sentencia proferida por el juzgado de Familia de Dosquebradas (R); que los hijos del actor depende económicamente de él; que al momento de otorgar la pensión de vejez, Colpensiones omitió reconocer el incremento pensional al demandante, en contravía de lo establecido en el art. 21 del Ac. 049/1990.

3) Posición de la parte demandada

Se opone a la totalidad de las pretensiones de la demanda y propone las excepciones de “inexistencia de la obligación”, “imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal”, “buena fe”, “imposibilidad de condena en costas” y “prescripción”.

Señala que a la entidad no le asiste la obligación de reconocer la prestación que pretende el actor, teniendo en cuenta que los incrementos pensionales contemplados en el régimen pensional anterior a la vigencia de la Ley 100/93, estos es, en los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049/1990, desaparecieron de la vida jurídica a partir del 1° de abril de 1994, en primer lugar, por no hacer parte de las prestaciones reconocidas por el nuevo régimen pensional establecido en la citada Ley 100, y en segundo lugar, por no estar contemplados entre los derechos que por excepción, señala el art. 36 ibídem.

2

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira desató la litis en primera instancia mediante sentencia en la cual resolvió: **1)** Declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por Colpensiones y, en consecuencia, negar las pretensiones formuladas por el demandante. **2)** Condenar en costas a la parte demandante en favor de la demandada en el 100% de las causadas.

Como fundamento de la decisión, la juez de primera instancia señaló que, el precedente fijado por la Corte Constitucional en sentencia SU-140/2019, es el criterio de interpretación aceptable de la disposición que rige los incrementos pensionales, a la luz de los postulados de la Constitución Nacional, producto del análisis comprensivo de la norma, frente a las garantías protegidas por el régimen de transición pensional y el Acto Legislativo 01/2005.

Que en consecuencia, para determinar si el demandante tiene derecho al incremento pensional por persona a cargo previsto en el art. 21 del Ac. 049/90, debe establecerse si la pensión le fue reconocida conforme al citado Acuerdo y si la totalidad de requisitos exigidos para acceder a la prestación se acreditaron antes del 01/04/1994.

Expuso que al revisarse la Resolución No. 12033 de 2008, se advierte que la pensión de vejez le fue reconocida al actor con base en el Ac.049/90, pero en condición de beneficiario del régimen de transición establecido en el art. 36 L.100/93, en tanto que, cumplió los 60 años de edad exigidos por el art. 12 del citado Acuerdo, solo hasta el año 2007, cuando ya estaba en vigor el SGP y habían perdido vigencia los incrementos previsto en el art. 21 Ac. 049/90. Que en ese orden de ideas, el actor no tiene derecho a los incrementos deprecados, lo que impone negar las pretensiones de la demanda.

III. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Contra la anterior decisión no se interpuso recurso de apelación, razón por la cual, el presente asunto fue remitido a esta Sala a fin de surtirse el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 C.P.T y S.S.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3

Mediante fijación en lista del 1° de julio de 2021, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la entidad demandada solicita se confirme la sentencia de primera instancia, argumentando que no es posible el reconocimiento de los incrementos pensionales contemplados en el Acuerdo 049 de 1990, dada su derogatoria a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Por su parte, el demandante guardó silencio dentro del término concedido para tal fin.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

La sentencia consultada debe **CONFIRMARSE**, son razones:

En el caso de autos no se discuten los siguientes hechos: **1)** Que mediante Resolución No. 012233 de 2008, el ISS hoy Colpensiones le reconoció al demandante la pensión de vejez a partir del 10 de agosto de 2007, con fundamento en el régimen de transición y aplicando el Ac. 049/1990 (fl.31). **2)** Que el señor José Germán Duque Muñoz es el padre de Pedro Alejandro

Duque Gómez (fl.24) y Manuela Duque Grajales (fl.26), esta última menor de edad. **3)** Que el señor Pedro Alejandro Duque Gómez fue declarado interdicto mediante sentencia proferida el 23/07/2018, por el juzgado de Familia de Dosquebradas- Risaralda (fl. 34 y ss.). **4)** Petición de reconocimiento de incremento pensional del 7% por cada hijo a cargo, elevada ante Colpensiones el 28 de febrero de 2018 (fl. 16 y ss.) **5)** Que a través de oficio del 28 de febrero de 2018, Colpensiones informa al actor que su petición de incremento no es procedente (fl.15).

De conformidad con el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante, el problema jurídico a resolver se centra en determinar si fue acertada la decisión adoptada por la juez primigenia de absolver a Colpensiones de las pretensiones de la demanda, al considerar que el actor no tiene derecho a los incrementos pensionales, en aplicación de la posición trazada por la Corte Constitucional en sentencia SU-140 de 2019, por haberse estructurado el derecho a la pensión de vejez con posterioridad a la vigencia de la Ley 100/93.

1. INCREMENTO PENSIONAL - ACUERDO 049 DE 1990

Sobre el asunto de fondo que plantea la decisión, cabe reseñar que la posición sentada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las sentencias con radicaciones 21517 del 27 de julio de 2005, 29741 y 29751 del 5 de diciembre de 2007 y 55822 del 23 de agosto de 2017, en consonancia con lo expuesto por el Consejo de Estado en decisión del 16 de noviembre de 2017¹, sostenía que el Acuerdo 049 de 1990 seguía siendo parte integral del sistema de seguridad social de la Ley 100 de 1993 y había lugar al reconocimiento del incremento pensional por derecho propio y cuando se tratara de pensiones de vejez reconocidas en el régimen de transición, con fundamento en el Decreto 758 de 1990.

4

Así mismo, se pone de presente que la doctrina constitucional según lo plasmado en sentencias T-217 de 2013, T-831 de 2014, T-319 de 2015, T-369 del 2015, T-395 de 2016 y T-088/18, tenía establecido que el incremento por persona a cargo era un elemento de la pensión, que seguía la suerte de las causas que le dieron origen y por lo tanto era imprescriptible, siendo afectadas por ese fenómeno solo las mesadas que no se reclamaban antes de los tres años previos al reconocimiento de dicho incremento.

Sin embargo, sobre este tema se hace menester traer a colación la sentencia SU-140 de 2019, en la que concluye la Corte Constitucional sobre los incrementos por personas a cargo que traía el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma data que, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, estos desaparecieron del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica a partir de la entrada en vigencia de dicha ley; señalando que tal

¹ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ Bogotá, D. C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) Radicación: 11001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08).

derogatoria opera partir del 1° de abril de 1994, aún para aquellos casos en los que la persona se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes de esa calenda-

También recordó la Corte Constitucional que cargas como las referidas a los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 resultaban contrarias al Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución, introduciendo el principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones.

Así, esta Colegiatura desde el año 2019 (05/11/2019, Exp. 2018-00282-01 y luego 16/12/2019, Exp. No. 2017-00385-02) se apartó del criterio expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre el reconocimiento de los incrementos pensionales previstos en el Acuerdo 049 de 1990, a pesar de la expedición de la Ley 100 de 1993, acogiendo la nueva postura de la Corte Constitucional en la sentencia de Unificación mencionada, en tanto constituye un precedente aplicable a los supuestos fácticos esbozados en procesos como el que aquí se debate.

Conforme a lo anterior, descendiendo al caso concreto, se tiene que la pensión de vejez del actor se estructuró el 10 de agosto de 2007, fecha para la cual arribó a los 60 años de edad, es decir con posterioridad al 01/04/1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, cuando los incrementos pensionales ya habían sido derogados orgánicamente por la mencionada normatividad, encontrándose que a pesar que su pensión fue reconocida bajo los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990, la aplicación de dicha norma se efectuó en calidad de beneficiario del régimen de transición previsto en el art. 36 L.110/93, por lo que no le asiste derecho al reconocimiento de los aludidos incrementos, siendo acertada la decisión adoptada por la A Quo, lo que conlleva a que deba confirmarse la sentencia consultada.

Por lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

Los Magistrados,


GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Firmado Por:

GERMAN DARIO GOEZ VINASCO
MAGISTRADO
TRIBUNAL 003 SUPERIOR SALA LABORAL DE LA CIUDAD DE PEREIRA-RISARALDA

6

JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

OLGA LUCIA HOYOS SEPULVEDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

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:

9f39588cd10421711543399ebbbfc087e9c2e515730647a4766243ed46f0d71

Documento generado en 26/07/2021 11:33:37 AM