REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL

JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI

PROCESO	**ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA**
DEMANDANTE	**ARIEL FELIPE GARCÍA MESA**
DEMANDADOS	**COLPENSIONES**
PROCEDENCIA	JUZGADO SEXTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES
RADICADO	**760014105 006 2018 00610 01**
SEGUNDA INSTANCIA	**CONSULTA**
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nº 372 DEL 04 DE DICIEMBRE DE 2020
TEMAS Y SUBTEMAS	**Incremento pensional del 14% por persona a cargo.** No procede en el presente asunto, al considerar que a este beneficio solo tienen acceso aquellos afiliados que causaron su derecho pensional en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, pues con la expedición de la Ley 100 de 1993 se derogó los regímenes pensionales anteriores al Sistema General de Pensiones. Aplicación Sentencia SU-140 de 2019.
DECISIÓN	**CONFIRMA**

En Santiago de Cali, a los cuatro (04) días del mes de diciembre de dos mil veinte (2020), el suscrito Juez Once Laboral del Circuito de Cali, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 15 del Decreto Legislativo No. 806 del 04 de junio de 2020, procede a desatar el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** respecto de la providencia expedida por el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales dentro del presente asunto, para lo cual profiere la siguiente decisión.

SENTENCIA No. 372

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

A través de apoderado judicial, el señor **ARIEL FELIPE GARCÍA MESA** presentó Demanda Ordinaria Laboral de Única Instancia en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES,** pretendiendo el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por compañera permanente a cargo, reglado en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990. De igual forma, solicitó la indexación de las sumas resultantes.

1.2. HECHOS

Como sustento de sus pretensiones, expuso el demandante que a través de la Resolución VPB 21870 del 25 de noviembre de 2014, COLPENSIONES le reconoció la pensión de vejez, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, reglamentado por el Decreto 758 del mismo año, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Que convive en unión libre con la señora CARMEN ROSA BORRÉ PÉREZ, por quien vela económicamente en todos los aspectos.

Que, atendiendo a lo anterior, el 16 de marzo de 2018 el actor radicó ante la entidad accionada derecho de petición, solicitando el reconocimiento del incremento pensional por su compañera, reclamo al que no accedió COLPENSIONES (Fls. 2-6 CUI ED).

1.3. CONTESTACIÓN

Mediante escrito visible a folios 32-37 CUI ED, la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO intervino dentro del presente proceso, solicitando la absolución de la entidad demandada como quiera que según lo definido por la Corte Constitucional en Sentencia SU-140 de 2019, los incrementos pensionales consagrados en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fueron objeto de derogatoria por parte de la Ley 100 de 1993. Adicionalmente, expuso que, por virtud del Acto Legislativo 01 de 2005 tales beneficios fueron retirados definitivamente del ordenamiento por no tener el respaldo financiero suficiente.

Posteriormente, en audiencia realizada el 15 de julio de 2020, la administradora de pensiones demandada se opuso a lo pretendido por el demandante, arguyendo que carecía de fundamento legal por cuanto la disposición que sirvió de sustento de los pedimentos, fue derogada con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la cual no contempló el reconocimiento de los incrementos pensionales establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, beneficios que precisó, tampoco hicieron parte de aquellas prerrogativas que se mantuvieron vigentes por vía del régimen de transición contemplado en la citada Ley 100 ibídem, argumento que reforzó con lo considerado en la Sentencia SU-140 de 2019. En consecuencia, propuso las excepciones que denominó *"INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO DEBIDO y PRESCRIPCIÓN"* (Fls. 49-59 CUI ED).

1.4. SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

Mediante Sentencia No. 261 del 28 de octubre de 2020, el Juzgado Sexto Municipal de pequeñas Causas Laborales declaró probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra. En virtud de ello, explicó que, conforme lo considerado por la Corte Constitucional en Sentencia SU-140 de 2019, los incrementos pensionales consagrados en el Acuerdo 049 de 1990 perdieron vigencia a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993, y solo conservan aplicabilidad para aquellos que hubiesen causado su derecho en vigencia del citado Acuerdo, condición que no cumple el demandante. Adicionalmente, concluyó que la parte demandante tampoco acreditó en juicio los presupuestos establecidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 (Archivos 07 y 09 CUI ED).

2. TRÁMITE DE CONSULTA

Culminada la instancia rememorada, el Juzgado de conocimiento remitió el expediente contentivo de las diligencias, a efectos de surtir ante esta Dependencia Judicial el Grado Jurisdiccional de Consulta.

Mediante Auto No. 2823 del 05 de noviembre de 2020, este Juzgado dispuso admitir el grado de consulta en favor del demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 CPLSS, en concordancia con lo dispuesto en la Sentencia C-424 del 08 de julio de 2015.

Así mismo, de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se dispuso correr traslado a las partes por el término de 5 días, a efectos de que presentaran alegatos de conclusión (Archivo 03 CC ED).

Durante la oportunidad concedida, el apoderado judicial de la parte demandada reiteró que, el régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993 solo mantuvo las condiciones de edad, semanas y monto de la prestación pensional, establecidas en legislaciones anteriores, dejando de lado beneficios como los incrementos pensionales establecidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990. Así mismo, citó la Sentencia de Unificación SU-140 de 2019, para que de esa manera se confirme la decisión de única instancia (Archivo 04 CC ED).

La parte demandante guardó silencio al respecto.

3. PROBLEMA JURÍDICO

Visto lo anterior, el problema jurídico planteado conlleva a dilucidar, si en el presente asunto es o no procedente conceder el derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional consagrado en el Decreto 758 de 1990.

3.1. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

Previo a adentrarse en el estudio de la disyuntiva planteada, cumple dejar sentados aquellos aspectos relevantes que a estas alturas no son materia de discusión dentro del sub-júdice:

1. Que mediante la Resolución VPB 21870 del 25 de noviembre de 2014, COLPENSIONES le reconoció al demandante la pensión de vejez a partir del 01 de diciembre de 2014, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, aplicable en virtud del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 (Fls. 8-11 CUI ED).

2. Que el 16 de marzo de 2018 el demandante solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por compañera permanente a cargo, petición negada por la entidad en comunicación de la misma

calenda (Fls. 12-13 C1).

DEL INCREMENTO PENSIONAL

Como punto de partida conviene recordar que, en relación con los incrementos estudiados, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, dispone que:

> ***"(...) Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así: 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".*** (Negrilla y Subraya fuera del texto).

Sabido es que con la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, se derogó los compendios normativos que para esa calenda regían el sistema de seguridad social en pensiones, entre ellos, el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad. Lo anterior, con el propósito de unificar en un mismo régimen el sistema pensional.

No obstante, en su artículo 36 la normativa en mención implementó una transición para determinado grupo de personas, las cuales debían cumplir varias exigencias, como tiempo de servicios y edad al 01 de abril de 1994, fecha en que inició la vigencia del Sistema General de Pensiones.

En ese sentido, el beneficio para todos aquellos amparados por la medida transicional consiste básicamente en que su derecho pensional se seguiría rigiendo con base en la norma que lo regulaba antes de la Ley 100 de 1993, ello en procura de respetar los derechos adquiridos con base en estas normativas.

Empero, el nuevo ordenamiento pensional fue claro en dejar sentado que los efectos de las leyes anteriores solo serían aplicados en aspectos como **la edad, el tiempo de servicios o número de semanas cotizadas y el monto de la pensión.**

Así entonces, para quienes adquirieron el derecho pensional por vejez con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, que lo fue el 01 de abril de 1994, no procede el acrecentamiento de la mesada pensional por persona a cargo, como quiera que este beneficio, en primer lugar, no fue incluido expresamente en el artículo 36 ibídem, y en segundo lugar, al tenor de lo reglado por el artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990, no hacen parte integrante del derecho principal de la pensión de vejez, sino que es accesorio a la misma.

De esa manera lo concluyó recientemente la H. Corte Constitucional en Sentencia SU-140 de 2019, en la que luego de realizar una exposición de los

criterios que se habían zanjado en sede de tutela frente a este tipo de prerrogativa, manifestó que:

> *"(…) el régimen de transición solo se diseñó para proteger las expectativas legitimas exclusivamente del* ***derecho a la pensión,*** *pero que no llegó a extenderse a derechos extra pensionales accesorios, como sucede con los incrementos contemplados en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990."*

Adicionalmente, el Máximo Tribunal Constitucional explicó que aun existiendo dudas sobre la aplicabilidad del artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990, que:

> ***"(…) En dicho orden de ideas, la duda según la cual habría que escudriñar el sentido de los artículos 21 y 22 del Decreto 758 de 1990 sería evidentemente infundada pues no hay lugar a examinar la aplicación o el propósito de una norma que ha perdido vigencia en el ordenamiento jurídico, del cual ha sido expulsada; todo ello, se reitera, sin perjuicio de la subsistencia de su eficacia para únicamente la conservación de los derechos que se hubieren adquirido bajo la vigencia de dicho artículo 21 del Decreto 758 de 1990, antes de la expedición de la Ley 100 de 1993 (…)".*** (Negrilla y Subraya fuera del texto).

Otro de los argumentos expuestos por el alto tribunal Constitucional, se cierne a que los incrementos contemplados en la normativa citada fueron orgánicamente derogados a partir de la vigencia de la ley 100 de 1993, indicando que el referido artículo no produjo efecto jurídico alguno respecto de quienes hayan causado su derecho pensional con posterioridad al 01 de abril de 1994, como es el caso del ahora demandante, tal como se contempla del acto administrativo que dispuso el reconocimiento de su pensión de vejez.

En ese sentido, se tiene que la **derogación orgánica** ocurre cuando una ley nueva regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería y se basa en que si el legislador ha vuelto a regular una materia que ya era reglamentada por una norma precedente se concluye que ha partido de otros principios o directrices, los cuales podrían llevar a consecuencias diversas y opuestas a las que se pretenden si se introdujera un precepto de la ley antigua, aunque no fuere incompatible con las normas de la ley nueva.

Ahora, sobre los efectos de la decisión comentada, proferida por la H. Corte Constitucional el 28 de marzo de 2019, aclarase que si bien el mismo fallo no lo señala, esta tiene efectos jurídicos inmediatos, debiendo ser aplicada independientemente de la fecha de radicación del proceso, más aún cuando se dejó claro por el Órgano de Cierre Constitucional, que dicha prerrogativa fue derogada a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, sin que sea dable entender que en tal pronunciamiento el alto tribunal hubiese dado pautas para la aplicación en el

reconocimiento de los incrementos pensionales, pues se reitera, la decisión allí adoptada definió que aquellos desaparecieron de la vida jurídica con la entrada en vigencia del nuevo sistema pensional.

Valga anotar que, sobre la aplicabilidad del precedente de Unificación en comento, la Sala de Casación Laboral de la CSJ en sede constitucional estudió acciones de tutela interpuestas contra Sentencias dictadas en procesos ordinarios que versaban sobre asuntos similares al estudiado, puntualizando recientemente en Sentencia STL3265-2020 del 18 de marzo de 2020 que:

> ***"(...) <u>debe precisarse que de conformidad con el artículo 241 de la Constitución Nacional y la sentencia CC SU611/17, el precedente de la Corte Constitucional en sede de constitucionalidad es vinculante para todas las jurisdicciones, y aunque en tratándose de fallos de tutela, se trata de un criterio auxiliar de interpretación para los operadores judiciales, el hecho de que las accionadas hubieran acogido el precedente establecido por la Corte Constitucional en sentencia SU140/19, no hace que dicha actuación pueda catalogarse como irracional o desproporcionada</u> (...)".*** (Negrilla y Subraya fuera del texto).

Adicionalmente, es preciso manifestar que en el parágrafo 5° del artículo 1° del acto legislativo 01 de 2005, se dejó consignado que *"(...) Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, incluidos los de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno para apartarse de lo allí establecido (...)",* parágrafo que refuerza la tesis expuesta por parte de la H. Corte Constitucional y que hoy acoge este Juzgador.

Todo lo expuesto lleva a colegir que, este tipo acrecimiento pensional del 7 o 14% respectivamente, solo puede ser reconocido a aquellos pensionados, que lograron causar su derecho en vigencia del Decreto 758 de 1990.

No obstante, en el asunto bajo estudio ocurre, conforme se observa de la Resolución VPB 21870 del 25 de noviembre de 2014, que, si bien COLPENSIONES dispuso el reconocimiento del derecho pensional en favor del demandante, a la luz de lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, ello obedeció a que el actor era beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, el hecho de haber causado su derecho pensional con base en la medida transicional evocada, de acuerdo con todo lo considerado hasta aquí, impide la concesión del incremento reclamado, beneficio que se reitera, permaneció vigente hasta el 31 de marzo de 1994, calenda hasta la cual rigió el Acuerdo 049 de 1990.

Finalmente, si en gracia de discusión fuese procedente el estudio del beneficio en comento, tampoco habría lugar a modificar la decisión consultada, puesto que la parte actora no desplegó gestión probatoria alguna, tendiente a acreditar las exigencias estipuladas en el Acuerdo en mención de cara a la concesión del beneficio analizado.

En consecuencia, se confirmará la decisión objeto de consulta. Sin lugar a condena en costas por haberse conocido en el grado jurisdiccional de consulta.

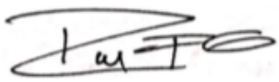
En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 261 del 28 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso Ordinario Laboral de Única Instancia promovido por el señor ARIEL FELIPE GARCÍA MESA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

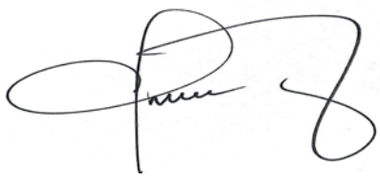
SEGUNDO: Sin lugar a condena en costas.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito para ello, de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo 806 de 2020.



RAÚL FERNANDO ROMY QUIJANO

JUEZ



CLAUDIA CRISTINA VINASCO
SECRETARIA

JUZGADO 11 LABORAL DEL CIRCUITO

En Estado No. **132** de hoy se notifica a las partes el auto anterior.

Fecha: **07/12/2020**

CLAUDIA CRISTINA VINASCO
La secretaria

OARA