



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
PROVIDENCIA: APELACIÓN DE SENTENCIA
RADICADO: 20001-31-05-002-2015-00599-01
DEMANDANTE: HERNAN JOSÉ DIAZ SILVA
DEMANDADA: COLPENSIONES

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, diecisiete (17) de marzo dos mil veintiuno (2021)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, procede la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 23 de agosto de 2016, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, en el proceso ordinario laboral promovido por Hernán José Díaz Silva contra Colpensiones.

Por su parte, en virtud de lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso, se le reconoce personería jurídica para actuar como abogado sustituto de la parte demandada a la doctora María Laura Urbina Suarez, identificada con cédula de ciudadanía No.49.608.732 y con tarjeta profesional No. 167896 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos que el memorial poder indique

ANTECEDENTES

- Pretende la parte demandante que, se declare que tiene derecho al incremento pensional del 7% y 14% sobre la pensión de vejez otorgada a él y como consecuencia de ello, se condene a la demandada a reconocer y pagar el incremento por tener a cargo a su hija y a su cónyuge, quienes dependen económicamente de éste. Asimismo, solicita que las sumas adeudadas sean debidamente indexadas; que se condene a la pasiva al pago de los intereses moratorios, las costas procesales, y lo que resulte extra y ultra *petita*.

Para pedir así relató el apoderado que, al señor Hernán José Díaz Silva le fue concedida pensión de vejez por la entidad demandada mediante Resolución No. GNR 153663 de fecha 6 mayo de 2014, a partir del 1º de mayo de 2014.

Indicó que, el demandante tiene por cónyuge a la señora Cecilia Castilla Mendoza y es padre de la menor María Isabel Díaz Baleta, quienes dependen económicamente de éste. Aseguró además que, la citada señora no recibe pensión por parte de alguna entidad pública o privada.

Refirió que, presentó solicitud ante Colpensiones con el fin de que se le reconociera y pagara el incremento pensional; no obstante, dicha petición fue despachada desfavorablemente por la precitada entidad.

- La demanda fue admitida mediante providencia de fecha 19 de octubre de 2015 (fl.18). Se dispuso notificar y correr traslado por el término de 10 días a la parte demandada, Colpensiones; entidad que fue notificada por aviso el 10 de febrero de 2016, tal como consta en el folio 21 del cuaderno principal.

- Luego entonces, la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones elevó contestación través de apoderada judicial, manifestando que se opone a todas las pretensiones de la demanda; propuso las excepciones de fondo denominadas prescripción, inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir y la innominada o genérica (fls.22 a 27 del cuaderno de primera instancia).

- Posteriormente se citó a las partes para que asistieran a la celebración de la audiencia de que trata el artículo 77 del Código Procesal del Trabajo; luego de surtidas las etapas procesales pertinentes, se llevó a cabo la audiencia de trámite y juzgamiento consagrada en el artículo 80 ibídem.

Practicadas en lo posible las pruebas decretadas y surtida la etapa de alegatos, se profirió la decisión de fondo respectiva, oportunidad en la que el Juez de conocimiento declaró que el señor Hernán José Díaz Silva, tiene derecho al incremento pensional del 14% y 7% debidamente indexado por tener a cargo a su cónyuge Cecilia Castilla Mendoza y a

su hija menor María Isabel Díaz Baleta, por esta última hasta el 3 de septiembre de 2020 o hasta los 18 años de edad, siempre y cuando demuestre ante la gestora que la misma se encuentra estudiando.

Como consideraciones de lo decidido, adujo el juez de primer nivel que, contrario a lo que sostiene a la demandada, el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, si se aplica a los afiliados del extinto Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones al igual que sus artículos 12 a 21. En este sentido, precisó que, si bien la Ley 100 de 1993 nada dispuso sobre los incrementos pensionales consagrados en la legislación anterior, estos perduran en la actualidad, ya que no contrarían a la nueva legislación y simplemente la adicionan o complementan, basta leer el artículo 289 que trata de su vigencia donde se dice que salvaguarda los derechos adquiridos y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, dentro de estas, no fueron derogadas las establecidas en los artículos 20 a 22 del Acuerdo 049 de 1990, y no podían hacerlo porque el artículo 31 de la Ley 100 de 1993 ordenó que, al régimen solidario de prima media con prestación definida le serían aplicable las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo de los Seguros Sociales, con las adiciones y modificaciones contenidas en la Ley.

Argumentó que, al haber guardado silencio la Ley 100 de 1993, los incrementos pensionales no contradicen la nueva legislación porque dicho beneficio que venía desde el Acuerdo 049 de 1990 se mantiene pues es un derecho propio, sin importar que el derecho pensional se hubiese declarado desde el 1º de mayo de 2014.

Indicó que, el artículo 22 ibídem, señaló que, tales incrementos no hacen parte integrante de la pensión de invalidez o vejez y el derecho subsiste mientras perduren las causas que le dieron origen. Aseguró además que, los mismos se hacen exigibles a la par con el derecho pensional, ya que su causación se deriva justamente del status de pensionado del demandante.

Precisó que, para demostrar la convivencia y la calidad de la cónyuge, el demandante trajo al proceso el registro civil de matrimonio en el que

se puede leer que el matrimonio entre la señora Cecilia Castilla Mendoza y el actor se llevó a cabo el 31 de octubre de 1993; que además aportó certificación expedida por la Nueva E.P.S en la que se certifica que la citada señora es afiliada en calidad de beneficiaria del demandante.

Expuso que, los testimonios escuchados en el proceso coincidieron en manifestar que el señor Díaz Silva ha convivido con su cónyuge y lo seguía haciendo para la fecha en que le fue reconocida la pensión; que antes de pensionarse el actor, si bien la señora tenía un estanco, dicho establecimiento no existía para la fecha en que se reconoció la pensión. En este sentido, resaltó que, los testimonios acreditaron que la señora Castilla Mendoza no tiene trabajo o ayuda económica distinta a la del señor Díaz Silva, lo que la hace dependiente económicamente del ingreso que éste recibe como pensionado, por lo que consideró que, se reúnen los requisitos del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990.

Esgrimió que, en lo que respecta a la solicitud de incremento pensional por su menor hija, no hay duda de esta condición, tal como obra en el registro civil de nacimiento obrante a folio 13 del expediente, en el que se tiene que el actor es padre de María Isabel Díaz Baleta, quien nació el 3 de septiembre de 2006, y además es beneficiaria en el subsistema de seguridad social en salud del demandante desde el 14 de julio de 2009.

En lo que tiene que ver con la dependencia económica, explicó que si bien los testigos no conocen como se desarrolla la vida de la menor, ello no autoriza la negación de los incrementos pensionales, pues probada la relación de parentesco con el pensionado, se debe presumir su dependencia económica respecto de su padre mientras subsista la minoría de edad. De esta manera aseguró que, en el interrogatorio de parte del demandante no se desvirtuó la presunción, pues dicho señor dio fe de que asume y mantiene a su hija en todos los aspectos, por lo que el incremento debe otorgarse hasta que la menor cumpla los 16 años o hasta los 18 años de edad, siempre y cuando acredite ante la gestora que la misma se encuentra estudiando.

Estableció que, en cuanto al monto de los incrementos, se atenía a lo dispuesto en la normatividad que lo regula cuando dice que es del 14% y del 7% sobre la pensión mínima legal, con relación a la cónyuge e hija menor del extremo activo.

Argumentó que, como la pensión de vejez se adquirió con posterioridad al 31 de julio de 2011, el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de 13 mesadas pensionales, de conformidad con lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Por su parte, no accedió a los intereses moratorios solicitados con base en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por cuanto estos solo se causan en caso de mora de las mesadas pensionales, y los incrementos pensionales no hacen parte de la pensión, es un derecho autónomo e independiente.

Declaró no probadas las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir.

- Ante dicha decisión, la demandada no estuvo de acuerdo, por lo que interpuso Recurso de Apelación, solicitando se revocara la sentencia proferida, pues reiteró que, los incrementos no fueron incorporados en la Ley 100 de 1993, y tampoco hacen parte de la pensión de vejez, por lo que debe ser absuelta de las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con el numeral 1 del literal b), del artículo 15 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, la Sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos de demanda en forma, capacidad para ser parte y para obrar en el proceso, a lo cual se suma que no se aprecian causales de nulidad que vicien lo actuado, se procede a decidir de fondo.

2. Antes de entrar al análisis jurídico del asunto, es conveniente dejar establecidos los presupuestos facticos que se encuentran fuera de discusión en la alzada; ellos son:

i) Que al señor Hernán José Díaz Silva, le fue reconocida la pensión de vejez a partir del 1º de mayo de 2014; es beneficiario del régimen de transición, así se desprende de la copia de la resolución No. GNR 153663 del 6 de mayo de 2014 (fls. 9 a 11 del cuaderno de primera instancia).

ii) Que el precitado señor, presentó reclamación administrativa ante la pasiva, solicitando el incremento pensional del 14% y 7%, por tener a cargo a su cónyuge Cecilia Castilla Mendoza y a su menor hija María Isabel Díaz Baleta, tal petición fue despachada de forma negativa (fl. 6 del cuaderno de primera instancia).

Con esos supuestos facticos, es necesario que la Sala entre a resolver el problema jurídico que se contrae a determinar si fue acertada la decisión del juzgado de primera instancia al conceder al actor el incremento pensional por tener a cargo a su cónyuge o compañera permanente y a su hija, bajo los preceptos del artículo 21 del decreto 758 de 1990, o si por el contrario, debe negarse.

Conforme a lo anterior, se hace necesario verificar si a la fecha se encuentran vigentes los incrementos pensionales regulados por el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, dado que el recurrente alega que a partir de la Ley 100 de 1993 perdieron vida jurídica, pues en su criterio el régimen de transición solo protege las contingencias derivadas de vejez.

Para resolver ese interrogante es necesario indicar que esta Sala comparte el criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que en sentencia SL-2955/2019 con ponencia del Magistrado Ernesto Forero Vargas, quien señaló que los incrementos pensionales aún son procedente para aquellas personas que fueron pensionadas bajo el régimen de transición inclusive después de la fecha de promulgación de la Ley 100 de 1993, como se muestra a continuación:

“(…) Sobre este tópico la Sala Laboral de la Corte ha definido el criterio que se mantiene imperante de que el incremento previsto en

el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, es procedente para quienes les fue reconocida la pensión de vejez regulada en el artículo 12 ídem, incluso después de la promulgación de la Ley 100 de 1993, bien por derecho propio o por aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de ésta ley, pues tal norma dispuso que para los efectos de otorgar la pensión de vejez a quienes tuvieran edad, tiempo de servicio o semanas cotizadas, debería aplicárseles el régimen anterior, siendo para el caso que ocupa la atención de esta Sala el citado Acuerdo, en consecuencia su aplicación debe ser total. (CSJ SL, 27 jul. 2005, rad 21517).”

Ahora, en el asunto bajo estudio, efectivamente al actor se le reconoció pensión de vejez mediante resolución No. GNR 153663 del 6 de mayo de 2014, bajo los presupuestos del Acuerdo 049 de 1990; a continuación, se verificará si el demandante cumple con los requisitos del artículo 21 ibídem, para ser acreedor del incremento pensional por tener a cargo a su cónyuge o compañera permanente y a su hija.

Al respecto, es preciso anotar que el pluricitado artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 regulado por el Decreto 758 de la misma anualidad, indica:

“Artículo 21. 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.”

Así planteado el asunto, sea lo primero indicar que, en el caso de marras se encuentra acreditado que, el señor Hernán José Díaz Silva y la señora Cecilia Castilla Mendoza ostentan la calidad de cónyuges, así se desprende del registro civil de matrimonio, visible a folio 6 del cuaderno

de primera instancia. Además, se practicó el testimonio de las señoras Xirleza Acosta Remolina y Luisana Luquez Criado, quienes coincidieron en señalar que el demandante convive con la señora Castilla Mendoza hace más de 20 años; que dicha señora a la fecha es ama de casa; que para la fecha en que el actor adquirió el status de pensionado, ésta no ejercía actividades mercantiles, actualmente no recibe pensión ni tiene bienes a su nombre, por lo que depende económicamente del pensionado.

Ahora bien, en cuanto a la menor María Isabel Díaz Baleta, se avista que, es hija del demandante; que para la fecha en que le fue reconocida la pensión de vejez a dicho señor, tenía aproximadamente 7 años de edad, tal como consta en el registro civil de nacimiento obrante a folio 13 del expediente. Se acredita además la dependencia económica, de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, pues en diligencia de interrogatorio de parte, el señor Díaz Silva manifestó bajo la gravedad de juramento que era el quien solventaba todas la necesidades económicas de la menor, además una de las testigos manifestó que tenía entendido que el demandante aporta al sustento de la menor, dicha afirmación, se puede escuchar en el minuto 28:27 de la diligencia. Por su parte, obra en el plenario certificación expedida por la Nueva E.P.S, en la que se indica que la citada menor es beneficiaria del actor desde el 14 de julio de 2009 (fl.15 cuaderno principal).

Conforme lo discurrido, habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia con las apreciaciones antes planteadas.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada, la cual se liquidará de forma concentrada por el juez de primera instancia.

Por lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

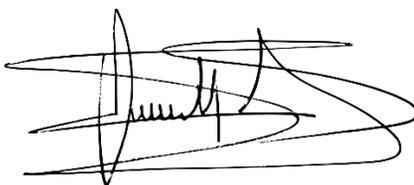
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 23 de agosto de 2016, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandada, en la suma de 1 SMLMV. Líquidense de forma concentrada por el juez de primer nivel.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTADOS.



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado Ponente



ALVARO LÓPEZ VALERA

Magistrado

(IMPEDIDO)

JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

Magistrado