



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIENUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Medellín, once (11) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Proceso	Proceso ordinario laboral de única instancia
Demandante	Álvaro José Cano Restrepo
Demandado	Colpensiones EICE
Radicado	05001 41 05 003 2018 00168 01
Instancia	Segunda (Consulta)
Providencia	Sentencia
Temas y subtemas	Incrementos pensionales por personas a cargo y reliquidación pensional
Decisión	Confirma sentencia

ANTECEDENTES

El demandante Álvaro José Cano Restrepo presentó demanda ordinaria laboral de única instancia en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones EICE, reclamando que se condenare a la accionada al reconocimiento de incrementos pensionales por persona a cargo. Reclama además que se reliquide la pensión de jubilación y que se impongán costas a la accionada.

La demanda correspondió por reparto al Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales, quien el 5 de febrero de 2018 profirió auto admisorio y fijó fecha para audiencia.

Llegado el día de la diligencia, se admitió la contestación a la demanda, luego de lo cual se llevaron a cabo las etapas: obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio, decreto de pruebas, trámite y juzgamiento.

En la citada audiencia, se decidió absolver a la demandada de todas las pretensiones invocadas por el actor, para luego ordenar que se surtiera el grado jurisdiccional de consulta.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Por reparto correspondió el presente asunto a este despacho judicial, quien por auto del 2 de febrero de 2021 avocó conocimiento y corrió traslado por el término de cinco (5) días a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, conforme lo establecido por el artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

Dentro del término antes aludido, la apoderada de la entidad demandada expuso los motivos por los que debía confirmar la sentencia.

Al llegar a este punto, en el que se encuentra clausurado el debate probatorio en las presentes diligencias, se torna necesario resolver de fondo en esta instancia, pues no se observa causal de nulidad que pueda llegar a invalidar lo actuado, y se encuentran establecidos los presupuestos de la acción, como son, demanda en forma, capacidad para ser parte y comparecer en el proceso, así como competencia para conocer de la litis.

En este orden de ideas, procede el Despacho a decidir, teniendo en cuenta las siguientes,

CONSIDERACIONES

Empieza por destacar esta judicatura, que cuenta con competencia para conocer del presente asunto, en virtud del grado jurisdiccional de consulta previsto por el artículo 69 de C.P. del T. y de la S.S., a pesar de tratarse de un proceso ordinario laboral de única instancia, en la medida que fue proferida una decisión totalmente adversa al pensionado demandante, por lo que se dan los presupuestos de la Sentencia C-424 de 2015.

Problema jurídico o delimitación del conflicto.

Corresponde inicialmente establecer si los incrementos pensionales por persona a cargo conservaron vigencia luego de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, y particularmente si resultan aplicables a las personas que se pensionaron en aplicación del Decreto 758 de 1990, como beneficiarias del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Tesis del despacho.

Este funcionario judicial sostenía como tesis, que los incrementos pensionales por persona a cargo conservaban vigencia aun luego que empezare a regir la Ley 100 de 1993, pero ante la postura fijada por la H. Corte Constitucional en sentencia SU-140 de 2019, se presenta un nuevo análisis frente al tema y se considera necesario variar el criterio, al entender que realmente tal prerrogativa desapareció del mundo jurídico.

Bajo este parámetro, la decisión que se revisa será confirmada, manteniéndose en consecuencia la absolución a Colpensiones.

Presupuestos para decidir.

Para decidir, se parte de la base que el artículo 21 ibídem, previó un incremento en las pensiones de vejez e invalidez de origen común, en el evento en que el pensionado contase con hijos menores de edad o hijos inválidos no pensionados que dependieren económicamente de él, evento en el cual el incremento sería del 7% de la pensión mínima legal por cada uno, o del 14% sobre la pensión mínima legal en el caso que contase con compañera(o) o cónyuge a cargo económicamente hablando, sin que el total de los incrementos sobrepasare un 42%. Así mismo, se establece por el artículo 22 ibídem, que los incrementos pensionales no hacen parte de la pensión y que se mantienen si subsisten las causas que le dan origen.

Dicho esto, se encuentra que el Artículo 289 de la Ley 100 de 1993, al establecer la vigencia y las derogatorias del sistema normativo de Seguridad Social Integral, en ninguna parte se refiere a que el Artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año haya sido derogado de modo expreso, ni se advierte contradicción entre la norma reguladora de los incrementos y los preceptos del nuevo Sistema creado con la prenombrada Ley 100, a lo que se agrega que el inciso 2° del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, previo que serían aplicables las normas vigentes para el ISS, siempre que no fueran contrarias a la Ley 100 de 1993, situación que efectivamente no se presenta.

Así las cosas, era criterio de éste Juzgador, bajo los parámetros de dicha norma que para el caso de los afiliados al ISS, hoy Colpensiones, pensionados por vejez e invalidez subsiste el derecho, a que se continúe aplicando el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, siempre y cuando el reconocimiento de la pensión se hubiera dado con base en el Acuerdo 049 de 1990, bien sea en forma directa o a través del régimen de transición, compartiéndose en consecuencia la postura que venía siendo sostenida por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral.

Sin embargo, dicha postura ha de ser modificada por esta Judicatura acogiendo los argumentos establecidos por la H. Corte Constitucional en la Sentencia de Unificación 140 de 2019, donde determinó que los incrementos pensionales quedaron derogados con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que solo podrían ser reconocidos a los pensionados que adquirieron su derecho con anterioridad al 1° de abril de 1994.

En esta providencia se expresa:

3.1.1. *En términos generales la jurisprudencia ha explicado que la derogación normativa “tiene como función “dejar sin efecto el deber ser de otra norma, **expulsándola** del ordenamiento. (...) es la **cesación de la vigencia de una disposición como efecto de una norma posterior**”, que no se fundamenta en un cuestionamiento sobre la validez de las normas, por ejemplo, cuando es declarada inexecutable, “sino en **criterios de oportunidad libremente evaluados por las autoridades competentes**, y en especial, en relación con las leyes por el Congreso. Así la derogación no deriva de conflictos entre normas de distinta jerarquía sino de la **libertad política del legislador**. La derogación no afecta tampoco ipso iure la eficacia de la norma derogada, pues en general las situaciones surgidas bajo su vigencia continúan rigiéndose por ella, por lo cual la norma derogada puede mantener su eficacia, la cual poco a poco se va extinguiendo. (...)”.* (Énfasis propio de texto)^[136]

3.1.2. *Como institución destinada a la supresión o modificación de las normas jurídicas, el artículo 71 del Código Civil prevé dos tipos de derogatoria: (i) la derogatoria expresa, que ocurre “cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua”; y (ii) la derogatoria tácita, “cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior”, cuestión esta última que se presenta en dos hipótesis que, como explicó esta Corporación, se configuran “por **incompatibilidad** con el contenido de una nueva norma (lex posteriori derogat priori) o ante la existencia de una **regulación integral** que la subsume.”*(Énfasis fuera de texto)^[137] Cuando la derogatoria tácita se configura con ocasión de la referida situación de regulación integral, la jurisprudencia ha convenido en denominarla como **‘derogatoria orgánica’**.

(...)

3.2.1. Como se desprende del mismo título de la Ley 100 de 1993^[142], mediante esta el Legislador creó el sistema de seguridad social **integral**. Es decir, mediante la referida ley se organizó un nuevo sistema que reguló de modo exhaustivo los diferentes componentes de la seguridad social en el ámbito nacional. Tal exhaustividad se advierte desde las primeras líneas de la Ley 100, relativas a sus principios generales. En efecto, en el artículo 2º de la ley en cita se señala que el principio de unidad bajo el cual se prestará el servicio público de la seguridad social remite a “la **articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social**”; en el subsiguiente artículo 5º se indica que mediante la Ley 100 se ‘**organiza**’ el sistema de seguridad social integral en desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política; en el posterior artículo 6º se prevé que “(e)l **sistema de seguridad social integral está instituido para unificar la normatividad y la planeación de la seguridad social**”; y en el artículo 8º *ibíd.* se prevé que el sistema de seguridad social “**está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la presente ley.**”

3.2.2. Dejando de lado la derogatoria expresa de las normas que previó el artículo 289 de la Ley 100 de 1993 (ver *supra* 3.1), para la Corte es claro que de la anterior enunciación de principios de **articulación, organización y unificación** normativa se desprende la derogación orgánica de todas las normas que integraban el régimen de seguridad social anterior a dicha ley. De hecho, inclusive limitando el análisis al referido principio de unificación, la doctrina especializada^[143] explica que este “tiene importantes consecuencias jurídicas, pues **significa que desaparecen las regulaciones anteriores y se crea una nueva, en forma integral**, sin perjuicio de lo que disponga el nuevo sistema respecto de los derechos adquiridos y los regímenes de transición normativa” (Énfasis fuera de texto).

(...)

3.2.4. Lo anterior debe ser suficiente para que la Corte concluya que los incrementos previstos en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fueron orgánicamente derogados a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993. Ciertamente, ante la regulación integral y exhaustiva en materia pensional que hizo la Ley 100, no cabe sino concluir sobre la **derogatoria orgánica** del régimen anterior (ver *supra* 3.1.2.- 3.1.4.) dentro del cual cohabitaban los referidos incrementos.

3.2.5. Para la Corte es innegable entonces que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a pensión con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993; todo ello sin perjuicio de que, con arreglo al respeto que la Carta Política exige para los derechos adquiridos, quienes se hayan pensionado con anterioridad a la expedición de la Ley 100 y hayan en ese momento cumplido con los presupuestos de la norma, conserven el derecho de incremento pensional que se les llegó a reconocer y de que ya venían disfrutando, siempre y cuando mantengan las condiciones requeridas por el referido artículo 21.

Precisado el alcance de la providencia, debe destacarse frente a la fuerza vinculante del precedente constitucional, que con relación a las sentencias de tutela, incluidas las SU, que aunque también tienen fuerza vinculante, le permiten al juez apartarse de sus postulados siempre que cumpla con el deber de transparencia y argumentación suficiente, en armonía con los derechos y los principios constitucionales, precisamente por los efectos interpartes.

A pesar de esta posibilidad, el despacho considera que no hay lugar a desconocer o apartarse de esta providencia SU-140 de 2019, en la medida que a partir de lo que ella expone es viable entender que no resulta posible entender una vigencia de los incrementos pensionales a partir o por intermedio del régimen de transición, en la

medida que éste solo previó la aplicación de la legislación anterior de temas como la edad, las semanas cotizadas o tiempo de servicios y tasa de reemplazo.

Así mismo, el hecho que la Ley 100 de 1993 no hubiere mencionado que derogaba en forma expresa la disposición que consagraba los incrementos, no puede llevar a considerar que mantuvieron vigencia, dado que su contenido no se acompasa con el Sistema General de Pensiones que busco reunir los regímenes que se encontraban dispersos, donde además se consagraron expresamente las prestaciones que serían reconocidas.

De esta manera y bajo estos argumentos, se considera que realmente solo tendrá lugar el reconocimiento de los incrementos por persona a cargo, previstos por el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en los casos en los cuales la persona hubiere causado el derecho pensional por vejez o invalidez de origen común, en aplicación integral de ese régimen.

Caso concreto.

Conforme lo expuesto, en el asunto que hoy nos convoca, al actor se le reconoció la pensión de vejez, en aplicación del régimen de transición, consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; de lo anterior se puede colegir, que no tiene derecho a los incrementos pensionales, teniendo en cuenta que las pensiones otorgadas bajo esta prerrogativa, no gozan del beneficio de incrementos pensionales por personas a cargo, pues estos son exclusivos de los pensionados que adquieren su derecho por cumplir los requisitos exigidos en el Decreto 758 de 1990 con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

En cuanto al reajuste de la pensión de vejez no hay lugar toda vez que el ingreso base de liquidación, para los beneficiarios del régimen de transición a los que les faltaren más de diez (10) años para causar el derecho pensional, contados a partir de la entrada en vigencia del Sistema de Seguridad Social en Pensiones previsto por la Ley 100 de 1993, se les aplica el artículo 21 ibídem, que reza:

ARTICULO. 21.-Ingreso base de liquidación. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1.250 semanas como mínimo.

En el caso de autos al demandante le faltaban más de diez años para causar el derecho pensional a la entrada en vigencia del Sistema de Seguridad Social en Pensiones previsto por la Ley 100 de 1993 y solo cuenta con un total de 1.178 semanas en toda su vida laboral, por lo que no hay lugar a realizar la liquidación teniendo en cuenta toda la vida laboral y en cuanto a la tasa de remplazo de conformidad con el parágrafo segundo del artículo 20 del decreto 758 de 1990 le fue aplicado correctamente la tasa de remplazo del 84%, teniendo de presente que cuenta con 1.178 semanas cotizadas.

Por lo expuesto, el Despacho confirmará íntegramente la sentencia que en grado jurisdiccional de CONSULTA que se revisa.

De igual manera, se conserva la condena en costas que fuere impuesta, dado que conforme lo establecido en el artículo 365 del C.G. del P., su imposición se presenta respecto de quien es vencido en juicio.

Por último, se advierte que no hay lugar a imponer costas procesales en esta oportunidad, en consideración a que la decisión que se revisa llega a manos de esta agencia judicial, en virtud del grado jurisdiccional de consulta, de cara a lo establecido en el artículo 69 del C.P. del T. y de la S.S. y la Sentencia C-424 de 2015.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto anteriormente, el JUZGADO DIECINUEVE 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 de única instancia, emitida dentro del proceso promovido por ÁLVARO JOSÉ CANO RESTREPO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, de cara a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO: Se ORDENA la remisión del expediente al juzgado de origen.

Lo anterior se ordena notificar en ESTADOS.



JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS
JUEZ



JUAN CARLOS RIVERA LÓPEZ
SECRETARIO

SECRETARÍA JUZGADO 19 LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

EDICTO VIRTUAL

El secretario del Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

PROCESO	Ordinario de Primera Instancia
DEMANDANTE	Álvaro José Cano Restrepo
DEMANDADO	Colpensiones EICE
RADICADO	05001-41-05-003-2018-00168-01
DECISIÓN	Confirma Sentencia

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-019-laboral-de-medellin/69> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado en mayo 13 de 2022 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Desfijado mayo 13 de 2022 a las 5:00 p.m.



JUAN CARLOS RIVERA LÓPEZ
SECRETARIO