

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Ordinario: VICTOR ALBERTO LOPEZ MARTINEZ C/: COLPENSIONES.

Radicación N°76-001-31-05-006-2018-00636-01

Juez 06° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, veintiocho (28) de octubre de dos mil veintidós (2022), hora 04:00 p.m.

ACTA No.088

El ponente, magistrado LUIS GABRIEL MORENO LOVERA, en Sala, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co.; Decretos 417 y 637 del 17 de marzo, 06 de mayo de 2020, 491, 564, 806, 990, 1076 de 2020, 039 de enero 14 y 206 de febrero 26 de 2021, 0614 de 30 de noviembre de 2021, Ley 2088 de 2021, res.304 febrero 23-2022, Ley 2191 de 2022, y demás decretos y reglas de pandemia>, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14-01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20- 43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20-11632 de 2020, CSJVAA21- 31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21- 70 del 24 de agosto de 2021, Resolución 666 de 28 de abril de 2022 y Ley 2213 de 2022<Diario Oficial 52064 del 13 de junio de 2022> y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la notificación, publicidad virtual y remisión al enlace de la Rama Judicial link de sentencia escritural virtual del Despacho,

SENTENCIA No. 2585

El pensionista por vejez ha convocado a la demandada para que la jurisdicción la condene a:

PRIMERA: Que se declare que a mi mandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago del incremento del 14%, sobre su pensión de vejez por su esposa **LUZ HELENA VELEZ DE LOPEZ** quien depende de un todo y por todo de él, incrementos consagrados en el artículo 21 del decreto 758 de 1990, los cuales deben ser pagados retroactivamente desde la fecha en que se pensiono.

SEGUNDA: Se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, al reconocimiento y pago del incremento del 14%, sobre su pensión de vejez por su esposa, **LUZ HELENA VELEZ DE LOPEZ**, a partir del 11 de junio de 1996.

TERCERA: Se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones al pago de la indexación del retroactivo adeudado desde el momento en que legalmente se generó el derecho al incremento del 14% por persona a cargo.

CUARTA: Se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, al pago de costas y agencias en derecho.

QUINTA: Lo que resulte ultra y extra petita.

... con base en hechos, pretensiones, pruebas, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes de la relación de seguridad social en pensiones y de la relación jurídico procesal, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la sentencia absolutoria No. 153 del 29/06/2022 que resolvió:

Primero: ABSOLVER a COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas en su contra por el señor VICTOR ALBERTO LOPEZ MARTINEZ, según lo expuesto en la motiva de este fallo.

Segundo: DAR PROSPERIDAD a la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido propuesta por la Demandada.

Tercero: SINO FUERE APELADO este fallo, consúltese ante el Superior.

Cuarto: SIN COSTAS.

Remitido en apelación por el demandante.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS EN II INSTANCIA:

APELACIÓN DEMANDANTE: sustenta en que: *“la demanda fue presentada desde diciembre de 2018 y ante la falta de diligencia del aparato judicial la misma se le dio trámite hasta cuando se resolvió el conflicto de competencia promovido por el juzgado 4 municipal de pequeñas causas que fue el 16/02/2021, asimismo, la demanda se presentó con la plena convicción de que el demandante cumplía con los requisitos del art. 21 del decreto 758 de 1990 para tener derecho para acceder al incremento del 14% por persona a cargo y durante el transcurso del proceso se emitió la sentencia SU140 de 2019, solicita el reconocimiento del incremento pensional desde la fecha en que le fue reconocida la pensión de vejez (AUDIO T.T. 38:30).*

El ISS liquidado hoy COLPENSIONES, en resolución No. 010346 del 19/12/1997 (f.6 digital), en el que se reconoció pensión de vejez al actor, por haber nacido el 11/03/1936 y contar con 930 semanas cotizadas, cumpliendo con las exigencias del art. 12 del decreto 758 de 1990, a partir del 11/06/1996 en cuantía de \$682.085.

El actor reclamó el reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por persona a cargo el 16/11/2018 (f.7 digital), negado por COLPENSIONES en comunicado de radicado No. 2018_14525273 del 16/11/2018 (f.8 digital).

La a-quo absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones del actor.

En APELACIÓN y CONSULTA: Los incrementos pensionales por personas a cargo se encuentran establecidos en el art. 21 del decreto 758/90 al decir:

ARTÍCULO 21. INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMUN Y VEJEZ. 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.

Se debe indicar que la pensión de vejez fue reconocida al actor en resolución 010346 del 19/12/1997 (f.6 digital); se tiene en cuenta que el actor nació el 11/06/1936 (f.4), cumpliendo los 60 años de edad en la misma diada de 1996, causando la prestación en esta fecha, cuando ya ha entrado en vigencia la Ley 100 de 1993 -01/04/1994- luego, los incrementos pensionales contemplados en el art. 21 del Decreto 758 de 1990 fueron objeto de derogatoria orgánica, tal como lo estableció la H. Corte Constitucional en sentencia SU 140 del 28/03/2019 M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER al indicar que: “

5.5 No obstante, para la Corte ahora es claro que, en realidad, la duda hermenéutica que surge del anterior planteamiento o bien no existe o, al menos, es lo suficientemente débil como para no dar lugar a la aplicación del principio in dubio pro operario.

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).

*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 1993¹. ”*

¹ En la mencionada Sentencia C-159 de 2004 también se explicó que “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**. Esto es precisamente lo que justifica que la Corte se pronuncie incluso sobre normas derogadas cuando éstas siguen produciendo efectos, con el fin de hacerlos cesar, por ministerio de la declaratoria de inexequibilidad, si tales efectos son contrarios a la Carta”. (Énfasis fuera de texto)

Postura adoptada por alto órgano de cierre en materia laboral en sentencia SL SL2061 del 19/05/2021 M.P. LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ al indicar:

“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”

Por lo anteriormente expuesto, se confirma la apelada sentencia condenatoria, no sin antes indicar que el ponente no comparte las razones de la SU-140 del 28 de marzo de 2019 <es decisión única, no constituye doctrina legal probable>, por lo menos que se debe matizar para reclamaciones judicializadas antes de dicha sentencia y frente a la unanimidad con que el ámbito jurídico se ha resignado a admitir la derogatoria orgánica que predica esa sentencia, para el caso presente por haber presentado la demanda en 13/12/2018 f.16 digital, no se hallaría entre los presupuestos para matizar su procedencia, por lo que se confirma la apelada sentencia absolutoria.

ADVERTENCIA A LAS PARTES Y EN ESPECIAL A LAS DEMANDADAS QUE TODOS SUS ALEGATOS FUERON ANALIZADOS Y ESTUDIADOS.- Todas las posiciones de las partes, en especial de la(s) accionada(s), fijadas a lo largo del proceso, contestación y excepciones, alegaciones de instancia en respuesta y en el momento respectivo de alegatos así como los presentados para esta instancia, quedan analizados y estudiados en las respuestas que en texto y contexto de esta providencia, se le da a cada ítem y temas que plantearon las demandadas, de manera implícita o expresa en lo que concierne a cada pasiva, que acatando prohibición de transcribir o reproducir, nos exime de reproducir <conforme al art.187 CGP.>, se tuvieron en cuenta en las argumentaciones y conclusiones finales.

No se causan costas, por ser cambio jurisprudencial de alta corte.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la apelada sentencia absolutoria No. 153 del 29 de junio de 2022. No se causan **COSTAS por ser cambio jurisprudencial de alta corte. DEVUÉLVASE** el expediente a la oficina de origen.

SEGUNDO.- NOTIFIQUESE en micrositio
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal->

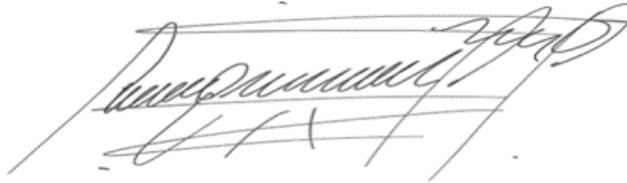
[superior-de-cali/36](#) correspondiente al Despacho 003 de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali.

TERCERO.- A partir del día siguiente de la notificación con inserción en el link de sentencias del despacho, comienza el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

CUARTO.- ORDEN A SSALAB: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal y ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, DEVUÉLVASE inmediatamente el expediente al juzgado de origen. E interpuesto el citado recurso y concedido, inmediatamente ejecutoriado, remítase a la Corte que corresponda. Su incumplimiento es causal de mala conducta.

APROBADA SALA DECISORIA 14-09-2922. NOTIFICADA EN <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/36>. OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

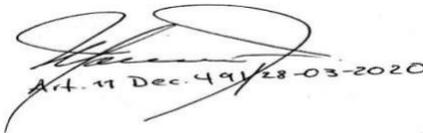
LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALE



A.t. 11 Dec. 491/23-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO