

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	JOSÉ TELESFORO ASTUDILLO
DEMANDADO	COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	760013105 002 2019 00138 01
INSTANCIA	SEGUNDA - APELACIÓN
PROVIDENCIA	Sentencia No. 106 del 3 de mayo de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	Incremento del 14%: En aplicación del precedente de unificación establecido en la sentencia SU 149-2019 se entienden derogados de forma orgánica, para quienes adquirieron el derecho en vigencia la Ley 100/93. Y precedente de Corte Suprema SL2061 de 2021
DECISIÓN	CONFIRMAR

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2312 de 2022, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver el recurso de apelación de la Sentencia No. 134 del 28 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral Del Circuito De Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **JOSÉ TELESFORO ASTUDILLO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**, bajo la radicación **760013105 002 2019 00138 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **JOSÉ TELESFORO ASTUDILLO** acudió a la jurisdicción ordinaria solicitando se reconozca y pague **incremento del 14%** por cónyuge a cargo, junto con el retroactivo e indexación.

Como sustento de sus pretensiones señaló que mediante resolución No. 890 de 2000 se le reconoció pensión de vejez conforme lo dispuesto en el decreto 758 de 1990, por ser beneficiario del régimen de transición, sin embargo, no le otorgaron el incremento del 14% por esposa o compañera permanente.

Indicó que convive en sociedad conyugal con la señora MARCIONILA CRUZ DE ASTUDILLO desde el año 1964, como consta en la partida de matrimonio, dependiendo económicamente de su esposo.

Refiere que el 6 de octubre de 2017 solicitó a COLPENSIONES el incremento del 14% para su compañera, sin tener respuesta positiva.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones indicando que si bien el art. 21 del decreto 758 de 1990 reconoce el incremento pensional por persona a cargo, hoy en día ese beneficio sólo aplica a las personas que habiéndose pensionado antes del 1 de abril de 1994 no lo hayan solicitado, ya que la ley 100 de 1993 sólo respeta el monto de la pensión, el número de semanas cotizadas y la edad para pensionarse, no así con los incrementos por personas a cargo los cuales además no hacen parte de la pensión.

Propuso las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada y buena fe.

DECISIÓN PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral Del Circuito De Cali profirió la Sentencia No. 134 del 28 de junio de 2022 resolvió:

PRIMERO: ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES de todos y cada uno de los cargos formulados por el señor JOSÉ TELESFORO ASTUDILLO.

SEGUNDO: CONDENAR en COSTAS a la parte vencida en juicio. Tásense en cuantía de \$300.000.

TERCERO: En caso de que esta providencia no fuere impugnada envíese al superior en CONSULTA por ser adversa a la demandante.

Para sustentar su decisión el juez de primera instancia acudió a la jurisprudencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019, por adquirir la pensión con posterioridad a la Ley 100 de 1993.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Contra la anterior decisión no se interpuso recurso alguno, razón por la que se estudia en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la PARTE DEMANDANTE, conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 106

En el presente proceso se encuentra demostrada **1)** la calidad de pensionado del señor **JOSÉ TELESFORO ASTUDILLO** que le fue reconocido por parte del otrora ISS mediante Resolución No. 890 de 2000 (fls. 11 archivo 01), a partir del 1 de febrero de 2000, en cuantía inicial de **\$387.650** de conformidad con el decreto 758 de 1990, al ser beneficiario del Régimen de transición que se encuentra consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, **2)** que el señor JOSÉ TELESFORO ASTUDILLO contrajo matrimonio católico con la señora MARCIONILA CRUZ el 21 de junio de 1964 (fl. 14 archivo 01), **3)** que el demandante solicitó el 6 de octubre de 2017 el reconocimiento de incremento por cónyuge a cargo, la cual le fue negada por COLPENSIONES en oficio No. BZ2017_10614097-2682353 de la misma calenda (fl. 17-18 archivo 01).

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con las pretensiones de la demanda el problema jurídico que deberá resolver esta Sala gira en torno a establecer si al señor **JOSÉ TELESFORO ASTUDILLO** le asiste derecho al reconocimiento y pago del incremento por cónyuge a cargo, previsto en el art. 21 del Decreto 758 de 1990, teniendo en cuenta las consideraciones de la sentencia de unificación SU.140 de 2019.

Para decidir basten las siguientes,

CONSIDERACIONES

Es del caso precisar que el incremento de las pensiones por riesgo común y vejez se establece en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año y opera un 14% sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero (a) permanente del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de pensión.

Se tenía establecido por esta Sala de decisión, que tal precepto se entendía incorporado al sistema general de pensiones por el artículo 31 de la Ley 100 de 1993, razón por la que jurisprudencialmente se había sostenido que los referidos incrementos tenían aplicación para aquellas personas que adquieren el derecho pensional con fundamento en tal estatuto, bien por derecho propio o por transición. Esta posición estaba fundada en sentencias de la Corte Constitucional, tales como: la T- 395 de 2016, T-038 de 2016, T-541 de 2015, T-369 de 2015, T 319 de 2015, T-123 de 2015, T-831 de 2014, T 748 de 2014, T-791 de 2013 y T-217 de 2013 entre otras.

Sin embargo, en pronunciamiento emitido por la propia corporación en sentencia SU-149 de 2019, la corte unificó su jurisprudencia en torno a la vigencia de los incrementos pensionales del art. 21 del Decreto 758 de 1990, concluyendo que salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100/93, **el derecho a los incrementos desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica**, y porque además a la luz del Acto Legislativo 01/2005 los mismos resultarían incompatibles con la carta constitucional.

Para la corte la enunciación de los principios de *articulación, organización y*

unificación previstos en los artículos 2, 5 y 6 de la Ley 100/93, no solo resultan orientadores del nuevo sistema de seguridad social, sino que desprenden la derogatoria orgánica de todas las normas que integraban los regímenes anteriores a la Ley 100, si en cuenta se tiene que éste tipo de extinción de normas se presenta cuando la nueva ley reglamenta toda la materia (en forma integral), aunque no haya incompatibilidad con la anterior; claro está, sin perjuicio de los derechos adquiridos y los regímenes de transición que la norma posterior establezca.

A su juicio, ese es el entendimiento que ha venido dando al tema de la derogatoria de regímenes anteriores, pues en sentencias como las C-258 de 2013, C-415 de 2015, SU-230 de 2015 y T-233 de 2017, ha sostenido que la Ley 100 derogó los regímenes pensionales anteriores, pero consagró un régimen de transición exclusivamente respecto del derecho a la pensión, con el fin de proteger expectativas legítimas, el cual no llegó a extenderse a **derechos extra pensionales o accesorios de dicha pensión**, como lo son los incrementos pensionales del art. 21 de Decreto 758 de 1990 por expresa disposición del subsiguiente artículo 22 Ibidem.

En ese orden indicó que, si los incrementos no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez, se tratan entonces de unos derechos accesorios a la pensión de quienes se le haya reconocido por haber cumplido con los presupuestos previstos en cada uno de los literales del referido art. 21, con **naturaleza de beneficios pensionales por fuera del sistema general de pensiones**. De tal suerte que, ante la duda de estar frente a una derogatoria orgánica, su aplicación resultaría incompatible con el inciso constitucional del art. 48 que predica *“los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas (...) serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones.”*, pues el A.L. 01/2005 expulsó por vía de derogatoria tacita, en estricto sentido, los incrementos pensionales del art. 21 del Decreto 758 de 1990.

En conclusión, la nueva orientación de la Corte Constitucional (*ratio decidendi*) se centra en que los incrementos previstos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fueron orgánicamente derogados a partir de la vigencia de la Ley 100/93, ciertamente, ante la regulación integral y exhaustiva en materia pensional que hizo dicha disposición, por tanto, es innegable que el art. 21 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho con posterioridad a la

vigencia de la Ley 100/93, sin perjuicio de quienes lo hayan consolidado previamente a su derogatoria.

Esta postura también ha sido acogida por la Corte Suprema de Justicia desde otrora, quien en reciente pronunciamiento, **SL 2061 de 2021** quien precisó, “salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2005.”

Ahora bien, frente a la obligatoriedad del precedente constitucional en materia de tutela y fallos de unificación la Corte Constitucional en sentencia SU 068-2018 dijo:

“En materia de acción de tutela, también se ha indicado que la obligatoriedad del precedente recae en la ratio decidendi, norma que sustenta la decisión en el caso concreto y se prefigura como una prescripción que regulará los casos análogos en el futuro. En esos trámites, se realiza una interpretación y aplicación correcta de una norma superior, es decir, de los derechos fundamentales. No puede perderse de vista que en esa labor se fija el contenido y alcance de las disposiciones superiores, aspecto que hace parte del imperio de la ley reconocido en el artículo 230 de la Constitución. Aunado a lo anterior, la obligatoriedad de los fallos de tutela se desprende del principio de igualdad, pues es una forma de evitar que los jueces fallen de manera caprichosa. En efecto, “la ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional”.

Por su parte el Consejo de Estado en sentencia del 4 de febrero de 2016 exp. No 11001-03-15-000-2015-03162-00 dijo:

“La Corte Constitucional ha sostenido que el desconocimiento del precedente jurisprudencial constituye una causal de procedibilidad de la acción de tutela, pues si bien es cierto los jueces gozan de autonomía para adoptar la decisión a que haya lugar, también lo es que la misma goza de unos límites como es el respeto por el precedente judicial.”

Y ello es así, porque con la obligatoriedad del precedente se pretende materializar el respeto de los principios de la igualdad, la supremacía de la Carta Política, el debido proceso, la seguridad jurídica y la confianza legítima, mandatos que obligan a que los jueces tengan en cuenta las decisiones de la Corte constitucional, al decidir los asuntos sometidos a su competencia.

Así las cosas, siendo éste un precedente vinculante para todos los operadores jurídicos, ésta Sala de decisión modulará su postura frente a los incrementos pensionales del art. 21 del Decreto 758/90, respecto de su integración normativa al Sistema General de Pensiones de Ley 100/93, para tenerlos como derogados en forma orgánica por dicha disposición.

En el **CASO CONCRETO** la pensión de vejez del señor **JOSÉ TELESFORO ASTUDILLO** fue reconocida conforme lo previsto en el régimen de transición establecido por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, siendo uno de los regímenes aplicables el decreto 758 de 1990 y, por lo tanto, no tiene derecho el reconocimiento de incrementos pensional por cónyuge a cargo pues, en su caso particular los mismos se entienden derogados.

Por todo lo expuesto se **CONFIRMARÁ** la decisión apelada. Sin costas en esta instancia por corresponder al grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 134 del 28 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Catorce Laboral Del Circuito De Cali

SEGUNDO: Sin COSTAS en esta instancia.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:



[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

En constancia se firma.

Los Magistrados,

**Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente**

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:
Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **e1457e575e20cf982da71fa4e223709e197a3817b3508ba1a9866451c19d8dc8**

Documento generado en 03/05/2023 09:45:27 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>