



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Cali**  
Sala Laboral

<b>Proceso</b>	<b>Ordinario - Apelación de Sentencia</b>
<b>Demandante</b>	<b>BENIGNO HERNAN SERRALDE PLAZA</b>
<b>Demandado</b>	<b>Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES</b>
<b>Radicación</b>	<b>760013105 009 2019 00179 01</b>
<b>Tema</b>	<b>Incremento 14%</b>
<b>Subtema</b>	<b>Establecer procedencia de reconocimiento de incremento pensional del 14% por personas a cargo</b>

### **AUDIENCIA PÚBLICA No. 049**

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de abril de 2021, siendo el día y hora previamente señalados, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, se constituye en Audiencia, conforme los lineamientos definidos en el **DECRETO LEGISLATIVO NO. 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020, artículo 15<sup>1</sup>**, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en los **ACUERDOS PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, PCSJA20-11581 del 20 de junio de 2020, y PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de dictar Sentencia de Segunda Instancia en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede resolver el **recurso de apelación** formulado por el **demandante** en contra de la **sentencia 493 del 7 de noviembre de 2019** proferida por el **Juzgado Noveno Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso referido.

### **Alegatos de Conclusión**

---

<sup>1</sup> La Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C- 420 de 2020 efectuó el control automático de constitucionalidad del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Fueron presentados por la parte **demandante**, y la demandada **Colpensiones**, los cuales son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

### **SENTENCIA No. 047**

#### **Antecedentes**

**BENIGNO HERNAN SERRALDE PLAZA**, presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, con el fin que se condene al reconocimiento del incremento del 14% por personas a cargo, junto con la indexación de las sumas reconocidas, y las costas.

#### **Demanda y Contestación**

En resumen de los hechos, señala el actor que le fue reconocida pensión de vejez, a través de la Resolución 09346 del 12 de marzo de 2012.

Que el 15 de enero de 2015 y el 3 de diciembre de 2018, elevó solicitud de reconocimiento de incremento del 14% por su compañera permanente CONSUELO DE JESUS SALAZAR URAN, con quien ha convivido desde el año 1992, sin haberse llegado a separar, procreando una hija de nombre Juliana Serralde Salazar. Sin embargo, tales peticiones fueron negadas por la entidad demandada.

La entidad **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda se opuso a las pretensiones de la misma; y formuló como excepciones de fondo: **prescripción**,

**inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas, falta de título y causa, y compensación.**

### **Trámite y Decisión De Primera Instancia**

El **Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **sentencia 493 del 7 de noviembre de 2019**, declarando probadas las excepciones propuestas por la demandada, denominadas Inexistencia de la Obligación y Cobro de lo no debido. De igual forma, declaró que el señor BENIGNO HERNAN SERRALDE PLAZA es beneficiario del régimen de transición consagrado en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y por ello aplicable a su caso el Decreto 758 de 1990. Sin embargo, absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones formuladas en su contra por el actor, a quien condenó en costas.

*(\* Consideró la juez de primera instancia que en el presente caso no era procedente el reconocimiento del incremento del 14%, en virtud de lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia SU 140 de 2019.)*

### **Recurso de Apelación**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la parte **demandante** interpuso recurso de apelación, manifestando que se apoya en el salvamento de voto de la mencionada sentencia SU 140 2019, trayendo a memoria apartes de lo expuesto por cada uno de los magistrados que se apartaron de tal decisión. Que igualmente, dicha sentencia es posterior al derecho configurado en favor del actor, y conforme a los salvamentos de votos, estos son precisos en señalar que no es posible tener esta regresión cuando la población pensional necesita una protección que solo es posible en esta medida constitucional. Por lo que solicita, sea revocada la decisión apelada, y se acceda a las pretensiones.

## CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte **demandante**, respecto de la sentencia proferida por la Juez de primera instancia.

Revisado el proceso, no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio.

### Hechos Probados

No existe discusión en: i) que mediante **Resolución 09346 de 2012**, le fue reconocida al actor la pensión de vejez, a partir del 1º de julio de 2011, en cuantía inicial de \$1.818.267. Derecho otorgado en virtud del Art. 33 de la Ley 100 de 1993. ii) que el 15 de enero de 2015 y el 3 de diciembre de 2018, elevó solicitud de reconocimiento de incremento del 14% por persona a cargo, recibiendo respuesta frente a la última mediante comunicación de la misma fecha, negando tal petición.

### Problemas Jurídicos

En este caso, el debate se circunscribe a establecer: **i)** si el demandante es beneficiario del régimen de transición; y, **ii)** si es dable acceder al reconocimiento del incremento pensional del 14% por personas a cargo, de acuerdo con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

### Análisis del caso

#### Pensión Vejez - Régimen de Transición

De la copia de la cédula de ciudadanía del señor BENIGNO HERNAN

SERRALDE PLAZA, obrante a folio 23, se extrae que nació el 21 de mayo de 1946, por tanto, para la fecha de entrada en vigencia del sistema pensional previsto en la Ley 100 de 1993, contaba con 48 años de edad, con lo que se puede decir que hace parte de aquellas personas que son beneficiarias del régimen de transición, conforme lo establece el Art. 36 de la norma en cita.

No obstante, el Parágrafo Transitorio 4º del Artículo 48 de la Constitución Política, incluido por el Artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, el citado régimen de transición finiquitó el 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores que al 25 de julio de 2005 -fecha de publicación del acto legislativo - tuviesen cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio, pues para ellos se extiende hasta el 31 de Diciembre de 2014.

Habiendo nacido el demandante el 21 de mayo de 1946, la edad mínima de **60** años requerida en el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez, fue alcanzada el **21 de mayo de 2006**; sin embargo, es claro que para tal calenda no contaba con el requisito de semanas mínimas exigidas para acceder al derecho pensional de vejez, por lo que se hace necesario verificar la aplicación del señalado Acto Legislativo.

En la Resolución 09346 de 2012 (fl. 9 a 15), se indicó que para el año 2011 el actor ya contaba con más de 1200 semanas, lo que conlleva a verificar que para el mes de julio de 2005, tenía acumuladas más de las 750 semanas exigidas para conservar el régimen de transición hasta antes del 31 de diciembre de 2014.

Así, siendo el actor beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, contaba igualmente con la posibilidad de acceder al derecho pensional por vejez, con base en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

## **Incremento del 14%**

Frente a la pretensión de **Incremento del 14% y 7% de la mesada mínima por personas a cargo**, es dable indicar que en las sentencias proferidas por la Sala, relacionadas con el tema del incremento pensional por personas a cargo, desde la fecha en que funjo como Magistrado de la Sala Laboral de Cali (año 2017), se ha invocado reiteradamente el argumento compartido con la Sala de Casación Laboral la Sala en cuanto a que “...los incrementos previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 0758 del mismo año, son disposiciones de carácter aditivo y complementario a la preceptiva del Régimen de Seguridad Social integral de la ley 100 de 1993, lo cual permite entender que dichas disposiciones no fueron derogadas por el artículo 289 de la mentada ley...”. (Sentencia del 27 de Julio de 2005, expediente No. 21517).

En este mismo sentido también se pronunció la Corte Constitucional, reconociendo la imprescriptibilidad del derecho al incremento pensional ya referido, en las sentencias T-217 de 2013, T-831 de 2014, T-319 de 2015, T-369 del 2015, T-395 de 2016 y T-460 de 2016.

En este punto, debe tenerse en cuenta que, de antaño el reconocimiento del incremento pensional por personas a cargo en las instancias judiciales, tenía sustento normativo y jurisprudencial, al punto que, en los innumerables casos adelantados en tal sentido, el beneficio fue otorgado previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma que los regula. En ilación con ello, tanto pensionados como profesionales del derecho, acudieron a la justicia ordinaria con la **legítima confianza procesal, normativa, jurídica y jurisprudencial** que les sería reconocido su derecho, en iguales condiciones que a quienes en similares circunstancias se les había reconocido en la mayoría de los estrados judiciales laborales.

No se desconoce el regresivo pronunciamiento de la Corte

Constitucional en sentencia **SU 140 del 28 de marzo de 2019**, con el que unificó el criterio relacionado al incremento pensional por persona a cargo contenido en el Acuerdo 049 de 1990, considerando que el mismo prescribe a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición del artículo 36 *ibídem*, pero **sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes de la fecha de vigencia de la mencionada Ley 100.** Criterio que acompasó recordando que las cargas como las referidas a los incrementos pensionales resultaban contrarias a la reforma constitucional contenida en el Acto Legislativo 01 del 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución.

A pesar de esto, ésta Sala decidió no dar aplicación **con efectos *ex tunc*** al precedente jurisprudencial reseñado sobre los incrementos pensionales por personas a cargo, respecto de los asuntos iniciados con anterioridad a la unificación de tal materia, bajo el criterio que, al momento de presentarse la demanda, como en el *sub examine*, la Corte Constitucional no había unificado su criterio respecto del tema, y por ende, no es dable sorprender a las partes, en trámite de sus procesos, con la aplicación de dicho precedente, **pues se vulneran los sagrados principios de confianza legítima, seguridad jurídica y favorabilidad**, además de la flagrante vulneración a los **Derechos Fundamentales del demandante al Debido Proceso, la Defensa e Igualdad**, toda vez que se le estarían exigiendo presupuestos de hecho no contemplados por la misma jurisprudencia al momento en que presentó su demanda, ni requeridos a quienes días antes y en las mismas condiciones no se les pedían.

Además, de darse aplicación con efectos *ex tunc* a las sentencias de la Corte Constitucional, se estaría contrariando lo dispuesto como norma general en el artículo 45 de la ley 270 de 1996, que establece lo opuesto, esto es, que las mismas solo producen efectos *ex nunc* o hacia futuro.

Lo anterior, con mayor razón si en cuenta se tiene que la decisión objeto de apelación o consulta, en virtud de la congestión de los despachos judiciales, ha tenido que esperar un turno indefinido en el tiempo según su fecha de llegada, para poder adoptar la decisión respectiva, que, en justicia, debe ser similar a las que, en las mismas condiciones le precedieron, pues de no ser así se vulnera el Derecho Fundamental a la Igualdad.

La tesis ha sido acogida y reiterada por esta Sala, por lo que se entiende que el incremento pensional del 14% y 7% por cónyuge o compañera permanente, e hijos, económicamente dependientes, previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, se encuentran vigentes y aplican a favor de quienes, como el aquí demandante, se favorecieron del régimen de transición para el reconocimiento de su pensión de vejez, conforme al mencionado acuerdo.

En criterio de esta Sala, entonces, y en virtud del artículo 53 Constitucional, el anterior precedente jurisprudencial no resulta aplicable al sub-examine, toda vez, que el presente asunto fue iniciado con anterioridad a la unificación de tal materia, esto es, que al momento de presentarse la actual demanda (**21 marzo de 2019 - fl.8**), la Corte Constitucional no había unificado su criterio respecto del tema de incremento pensional, y por ende, no puede sorprenderse a las partes con la aplicación de dicho precedente, ya que, como se concluyó, se vulnerarían los sagrados principios de confianza legítima, de favorabilidad y seguridad jurídica, además de la flagrante vulneración a los Derechos Fundamentales del demandante al Debido Proceso, la Defensa y la Igualdad, toda vez que se le estarían exigiendo presupuestos de hecho no contemplados por la misma jurisprudencia al momento en que presentó su demanda.

En este orden de ideas, y siguiendo los requisitos de la norma, quien pretenda ser beneficiario del incremento del 14% por cónyuge se debe acreditar i) la calidad de cónyuge del pensionado; ii) la dependencia

económica respecto de éste, y iii) que no disfruten de pensión alguna.

Entre las pruebas documentales reposa, a folios 21 y 22, declaración extra judicial de los señores **RICARDO ERNESTO MENDEZ ROMERO** y **JAIME AURELIO RIVERA**, quienes manifiestan conocer a la pareja conformada por los señores CONSUELO DE JESUS SALAZAR URAN y BENIGNO HERNAN SERRALDE PLAZA, desde hace más de diez años, por lo que les consta que han convivido de forma ininterrumpida, compartiendo lecho, techo y mesa desde el año 1992, dependiendo económicamente de él; y además, éstos procrearon una hija de nombre JULIANA SERRALDE SALAZAR,

Como prueba testimonial se recepcionó la declaración de **CARLOS ARTURO AGUIAR OCAMPO** y **CARMEN MARIA PALACIO SALAZAR**, quienes manifiestan conocer al demandante Benigno Hernán Serralde Plaza desde hace más 22 y 30 años, respectivamente; de igual forma aseguró conocer que el actor ha convivido en unión libre con CONSUELO DE JESUS SALAZAR URAN, y que tienen una hija de nombre JULIANA quien actualmente es mayor de edad. Que durante el tiempo que los conoce, nunca se han separado, y que ella depende económicamente del señor Hernán, pues no trabaja, y no recibe ingreso adicional alguno.

Del análisis de las pruebas relacionadas, ésta Sala considera que, en este asunto, se logra demostrar una convivencia y dependencia económica permanente por parte de la señora **CONSUELO DE JESUS SALAZAR URAN** respecto del actor **BENIGNO HERNAN SERRALDE PLAZA** desde hace más de 20 años, es decir, se encuentran acreditados los requisitos exigidos por el Artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, por lo cual resulta procedente reconocer el pago de los aludidos incrementos aumentando la mesada pensional del demandante sobre la base mínima en el **14%**.

### **Prescripción**

Se debe indicar, así mismo, que en el presente asunto ha operado parcialmente el fenómeno de la **prescripción**, pues habiéndose reconocido la pensión de vejez al actor a partir del 1º de julio de 2011, la solicitud de reconocimiento pensional fue radicada y resuelta el 3 de diciembre de 2018, y la presente demanda fue radicada el 21 de marzo de 2019.

Por lo cual, los valores correspondientes al incremento del 14%, generados con anterioridad al **3 de diciembre de 2015**, se encuentran prescritos. Y así, lo adeudado por dicho concepto hasta el 28 de febrero de 2021, corresponde a la suma de **\$ 7.462.638**.

### **Indexación**

Dada la procedencia del reconocimiento de incremento por persona a cargo, es pertinente examinar si es procedente actualizar tal condena mediante **indexación**.

Considera la Sala que, al no haber sido recibidos los valores o sumas de dinero correspondientes a los mencionados emolumentos dentro del período de su causación, es claro que los mismos se encuentran afectados por la devaluación monetaria que opera en economías inflacionarias como la colombiana, por consiguiente, se considera que resulta procedente condenar al reconocimiento de la indexación de dichos valores.

### **Costas**

Se condenará en costas en ambas instancias a cargo de COLPENSIONES y en favor del actor. Fijando como agencias en derecho de esta instancia la suma de un millón de pesos (\$1.000.000).

En conclusión, se deberá revocar la sentencia de primera instancia, y en su lugar se accederá a las pretensiones invocadas por el actor,

conforme a lo de lo antes expuesto.

Finalmente, con lo aquí considerado se tienen atendidos los **alegatos de conclusión** que fueron presentados por las partes.

### **Decisión**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVÓCASE** la **sentencia 493 del 7 de noviembre de 2019** proferida por el **Juzgado Noveno Laboral del Circuito** de esta ciudad, conforme a las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: DECLÁRASE** que el señor **BENIGNO HERNAN SERRALDE PLAZA**, es beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

**TERCERO: DECLÁRASE** probada parcialmente la excepción de prescripción propuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES –, respecto de los valores generados por concepto de incremento pensional del 14% por persona a cargo, causados con anterioridad al 3 de diciembre de 2015.

**CUARTO: CONDÉNASE** a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del señor **BENIGNO HERNAN SERRALDE PLAZA**, el incremento pensional del 14% por su compañera permanente CONSUELO DE JESUS SALAZAR URAN, causado desde el 3 de diciembre de 2015 hasta 28 de febrero de 2021, en la suma de **\$7.462.638**. Y a partir del 1º de marzo del año en curso, seguirá pagándose el incremento sobre la pensión mínima hasta que

desaparezca la causa que le dio origen al mismo.

**QUINTO: CONDÉNASE** a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES - a reconocer y pagar a favor del señor **BENIGNO HERNAN SERRALDE PLAZA**, la indexación de las sumas reconocidas por concepto del retroactivo del incremento pensional del 14% por persona a cargo, liquidados desde su causación hasta el momento de su pago efectivo.

**SEXTO: COSTAS en ambas instancias** a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, y en favor del actor. Fijando como agencias en derecho de esta instancia la suma de un millón de pesos (\$1.000.000)

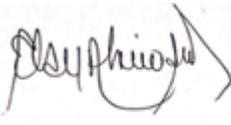
**SÉPTIMO:** Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen para lo de su cargo.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

**COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

  
**JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA**  
Magistrado Ponente

  
**CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ**  
Magistrada

  
**ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ**  
Magistrada