

Proceso	Ordinario - Apelación y Consulta de Sentencia	
Demandante	ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ	
Demandado	Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES	
Radicación	760013105004201800526 01	
Tema	Incremento 14% y 7%	
Subtema	Establecer la procedencia de reconocimiento de incremento por personas a cargo	

AUDIENCIA PÚBLICA No. 166

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de julio 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 151, 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 <u>recurso de apelación</u> formulado por la demandada en contra de la sentencia No. 043 del 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso referido, e igualmente surtir <u>el grado jurisdiccional de consulta</u> de la misma, de conformidad con lo establecido en el inciso 3° del artículo 69 del C.P.T. y S.S.

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

Alegatos de Conclusión

Fueron presentados por 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. 161

Antecedentes

ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ, presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, con el fin de que se condene al reconocimiento y pago de los intereses moratorios del Art.141 de la Ley 100 de 1993 respecto de pago de retroactivo pensional, y al reconocimiento del incremento del 14% por cónyuge y del 7% hija menor 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 mediante Resolución VPB 7938 del 22 de mayo de 2014, le fue concedida la pensión de vejez, a partir del 1° de diciembre de 2013; acto administrativo que fue modificado con la Resolución GNR 298171 del 26 de agosto de 2014, señalando como fecha inicial de reconocimiento el 1° de abril de 2013.

Que, el 29 de septiembre de 2018, elevó solicitud de reconocimiento y pago del incremento del 14% y 7% por personas a cargo, como lo son su cónyuge MARTHA LUCIA SEPULVEDA LOPEZ y su hija menor ANA ISABEL ROMERO SEPULVEDA, quienes dependen económicamente del actor.

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: inexistencia de la obligación de reconocer el incremento pensional del 14% por cónyuge y 7% por hija, Inexistencia de la obligación de reconocer interés moratorio que consagra el Art. 141 de la Ley 100 de 1993, Buena fe de la entidad demandada, y prescripción.

Trámite y Decisión De Primera Instancia

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, profirió la sentencia No. 043 del 26 de febrero de 2020, declarando no probadas las excepciones de mérito propuestas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, salvo la excepción de prescripción la cual se declaró probada parcialmente respecto del incremento pensional, y probada totalmente respecto de los intereses moratorios reclamados por la parte actora. Así mismo, que el señor ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su esposa a cargo MARTHA LUCIA SEPULVEDA LOPEZ, y del 7% por su hija menor a cargo ANA ISABEL ROMERO SEPULVEDA de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990. Condenando a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer y pagar al señor ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ, el incremento pensional del 14% por su Cónyuge a cargo y del 7% por su hija a cargo, causado desde 29 de junio de 2.015, sobre el monto de la pensión mínima legal y mientras subsistan las causas que le dieron origen. Indicando que el retroactivo por concepto de incremento pensional sin indexar en el período comprendido entre el 29 de junio de 2.015 hasta el 31 de enero de 2.020, correspondía a las sumas de \$6.286.850 y \$3.143.426, respectivamente; sumas que deberán ser indexadas mes a mes, teniendo en cuenta el índice de precio al consumidor. Negando las demás pretensiones de la demanda. E imponiendo costas a la demandada.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la parte demandada interpuso recurso de apelación, considerando que no es procedente el incremento pensional solicitado, toda vez que dicho concepto no goza de imprescriptibilidad establecida para el derecho a la pensión, en la medida que son pretensiones económicas y están sometidas a requisitos legales cuyo incumplimiento genera su extición inmediata, mientras la pensión de vejez está asegurada de forma vitalicia al mínimo vital y la subsistencia del actor, por tanto tales incrementos no parte integral de la pensión de vejez.

Que conforme a la sentencia de unificación de la Corte Constitucional, SU 140 de 2019, se establece que los incrementos pensionales fueron derogados con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Por lo que solicita sea revocada la sentencia de primera instancia.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

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

De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., se asume el conocimiento del asunto de referencia en el **grado de consulta** ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la nación funge como garante, tal como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

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 que: i) mediante Resolución VPB del 22 de mayo de 2014, le fue reconocida al actor ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ la pensión de vejez, a partir del 1º de diciembre de 2013; Derecho otorgado en virtud del Acuerdo 049 de 1990, y aplicación del régimen de transición establecido en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993 (fl. 13 a 16); ii) conforme Registro Civil de Matrimonio el señor ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ y la señora MARTHA LUCIA SEPULVEDA LOPEZ, contrajeron dicho vínculo el 14 de noviembre de 2003 (fl. 25). iii) según Registro Civil de Nacimiento, ANA ISABEL ROMERO SEPULVEDA nació el 3 de febrero de 2006, siendo sus padres el señor ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ y la señora MARTHA LUCIA SEPULVEDA LOPEZ (fl. 27); y, iv) que el 29 de junio de 2018, el actor elevó solicitud de reconocimiento de incremento del 14% y 7% por personas a cargo (fl. 28), petición que fue resuelta negativamente mediante comunicado del 3 de julio de 2018 (fls. 30 a 31).

Problemas Jurídicos

En este caso, el debate se circunscribe a establecer: i) si es dable acceder al reconocimiento del incremento pensional del 14% y 7% por personas a cargo, de acuerdo con el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año. ii) Si ha operado, o no, la prescripción sobre los valores reconocidos por dicho concepto.

Análisis del Caso

Incremento 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 ésta Sala, relacionadas con el tema del incremento pensional por personas a cargo, desde la fecha en que funjo como Magistrado de la

Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali (año 2017), se ha invocado reiteradamente el argumento compartido con la Sala de Casación Laboral 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 ello, ésta Sala decidió no dar aplicación con efectos ex func 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 lgualdad, 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.

Adicionalmente, 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.

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 (19 de noviembre de 2018 - fl. 9), 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.

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 este orden de ideas, y siguiendo los requisitos de la norma, quien pretenda ser beneficiario del incremento del 14% por cónyuge y 7% por hijo, se debe acreditar: i) la calidad de cónyuge o hijo respecto del pensionado; ii) la dependencia económica respecto de éste, y iii) que no disfruten de pensión alguna.

Entre las pruebas documentales aportadas, reposa copia de registro civil de matrimonio celebrado entre los señores ARLEY ANTONIO ROMERO

GONZALEZ y MARTHA LUCIA SEPULVEDA, el 14 de noviembre de 2003 (fl. 25). Así mismo obra registro civil de nacimiento de ANA ISABEL ROMERO SEPULVEDA (fl. 27).

Como prueba testimonial se recepcionó la declaración de MARIA ISABEL BRAND LONDOÑO, y LUZ RANGEL BAÑOL SALDARRIAGA, quienes manifiestan conocer al demandante ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ desde hace más 12 y 28 años, respectivamente, la primera por congregarse en la misma iglesia y ser amigos; y la segunda como su cuñada. De igual forma aseguran que conocen que el actor ha convivido con su esposa, señora MARTHA LUCIA SEPULVEDA, con quien tiene una hija que actualmente tiene 14 años. Que durante el tiempo que los conocen, nunca se han separado, y que ella se dedica al hogar, dependiendo económicamente, su esposa e hija, del señor Arley, pues no trabajan, y no reciben ingreso adicional alguno.

Del análisis de las pruebas allegadas al plenario, ésta Sala considera que, en este caso, se demostró una convivencia y dependencia económica permanente por parte de la señora MARTHA LUCIA SEPULVEDA respecto del actor ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ desde hace más de 12 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 de la demandante sobre la base mínima en el 14%.

En cuanto a la solicitud de reconocimiento de incremento pensional del 7% por hija a cargo, considera la Sala que conforme al registro civil de nacimiento de ANA ISABEL ROMERO SEPULVEDA (fl. 27), se acredita su calidad respecto del actor. De tal forma, resulta igualmente procedente reconocer el pago de los aludidos incrementos aumentando la mesada pensional del demandante sobre la base mínima en el 7%.

Prescripción

Con relación al tema de la **prescripción** tiene dicho la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a través de su jurisprudencia que el status de pensionado no prescribe, pero las mesadas causadas sí, conforme lo disponen los artículos 488 del C. S. T. y 151 del C. P. T., teniendo en cuenta que ésta se da solo por un lapso de tres años.

En el presente asunto ha operado parcialmente el fenómeno de la **prescripción**, pues habiéndose reconocido la pensión de vejez al actor a partir del 1° de diciembre de 2013 con la expedición de la Resolución VPB del 22 de mayo de 2014, la solicitud de reconocimiento del incremento fue radicada el 29 de junio de 2018, y la presente demanda fue radicada el 19 de noviembre de 2018.

Por lo cual, los valores correspondientes al incremento del 14% y del 7%, generados con anterioridad al **29 de junio de 2015**, se encuentran prescritos. Conclusión a la que igualmente llegó el Juez de primera instancia, por lo que se confirmará la decisión adoptada en tal sentido.

Sin embargo, tal decisión será modificada en el sentido de actualizar lo adeudado por dicho concepto, sin que sea un agravante para ambas partes, por tanto, lo causado desde el 29 de junio de 2015 hasta el 30 de junio de 2021, respecto de los incrementos del 14% y 7%, corresponden a la suma de \$8.433.914,44 y \$4.216.957,22, respectivamente.

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 esta instancia 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).

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: MODIFÍCASE parcialmente la sentencia 043 del 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral de Cali, en el sentido de indicar que: "el concepto de incremento del 14% y 7% de la mesada pensional por personas a cargo adeudadas al actor entre el 29 de junio de 2015 hasta el 30 de junio de 2021 corresponde a las sumas de \$8.433.914,44 y \$4.216.957,22, respectivamente".

SEGUNDO: CONFÍRMASE la sentencia 043 del 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral de Cali, apelada y consultada, en todo lo demás por las razones expuestas.

TERCERO: COSTAS en esta instancia 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).

CUARTO: 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

JORGY EDUARDO RAMIREZ AMAYA

Magistrado Ponente

CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ

Magistrada

(SALVO VOTO)

ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ

Magistrada



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

Cali, treinta (30) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada	CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Referencia	Apelación – Consulta
Tipo de proceso	Ordinario Laboral
Clase de decisión	Sentencia
Accionante	Arley Antonio Romero Gonzalez
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones -
	Colpensiones
Radicación	760013105004201800526 01
Magistrado Ponente	Jorge Eduardo Ramírez Amaya
Decisión	SALVAMENTO DE VOTO

Con el respeto que profeso hacia las decisiones de la Sala Mayoritaria, me permito Salvar el Voto en el sentido que me aparto de la decisión que MODIFICA y CONFIRMA la sentencia No. 043 del 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, donde se declaran no probadas las excepciones de mérito propuestas la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE**PENSIONES** COLPENSIONES-, salvo la excepción de prescripción la cual se declaró probada parcialmente respecto del incremento pensional, y probada totalmente respecto de los intereses moratorios reclamados por la parte actora. Así mismo, que el señor ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su esposa a cargo MARTHA LUCIA SEPULVEDA LOPEZ, y del 7% por su hija menor a cargo ANA ISABEL ROMERO SEPULVEDA de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990. Condenando a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer y pagar al señor ARLEY ANTONIO ROMERO GONZALEZ, el incremento pensional del 14% por su Cónyuge a cargo y del 7% por su hija a cargo, causado desde 29 de junio de 2.015, sobre el monto de la pensión mínima legal y mientras subsistan las causas que le dieron origen. Indicando que el retroactivo por concepto de incremento pensional sin indexar en el período comprendido entre el 29 de junio de 2.015 hasta el 31 de enero de 2.020, correspondía a las sumas de \$6.286.850 y \$3.143.426, respectivamente; sumas que deberán ser indexadas mes a mes, teniendo en cuenta el índice de precio al consumidor. Negando las demás pretensiones de la demanda. E imponiendo costas a la demandada.

Mi salvamento de voto opera única y exclusivamente en lo relacionado con el incremento del 14% por cónyuge a cargo, en el sentido que acojo el criterio esbozado por la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicación SL 2711 de 2019 donde se dispone que el mentado incremento prescribe a los tres (3) años de manera total, así:

"(...)

A juicio de esta Sala, el Tribunal no erró al estimar que los incrementos por personas a cargo (cónyuge o hijos), no forman parte integrante de la pensión de vejez, pues así lo establecen las normas que los regulan, como lo son, el parágrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de 1985 y, posteriormente, el artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

Tampoco se equivocó el juez de apelaciones al estimar que estos incrementos no gozan del atributo de imprescriptibilidad de la prestación principal y, a contrario sensu, el simple paso del tiempo, sin exigir su reconocimiento oportuno, puede extinguir el derecho a obtenerlos al completarse el término trienal que establecen los arts. 488 del CST y 151 del CPT y de la SS. Así lo ha dejado sentado, de tiempo atrás, la mayoría de esta Sala en sentencia CSJ SL 2645A-2016 y SL 1585-2015, 18 feb. 2015, rad. 45197, entre otras; que reiteraron pasajes de la CSJ SL9638-2014, rad. 57367 y CSJ SL, 18 sep. 2012, rad. 42300"

De conformidad con lo anterior, y atendiendo que para el presente caso, el reconocimiento pensional se realizó mediante resolución en el año 2013, la reclamación se presenta en el año 2018,

transcurriendo 05 años desde el reconocimiento hasta la reclamación superando el término trienal.

En los anteriores términos, dejo expuestos los motivos que me llevan a presentar Salvamento de Voto.

Fecha ut supra

CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ

durosbūory.

Magistrada RAD. 760013105004201800526 01