



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

<b>Proceso</b>	<b>Ordinario - Apelación y Consulta de Sentencia</b>
<b>Demandante</b>	<b>MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO</b>
<b>Demandado</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-</b>
<b>Radicación</b>	<b>760013105005201600540 01</b>
<b>Tema</b>	<b>Retroactivo Pensional e Incremento 14%</b>
<b>Subtema</b>	Establecer: i) la fecha a partir de la cual se debió reconocer la pensión de vejez y la existencia de mesadas adeudadas; ii) si sobre dicho concepto operó la Cosa Juzgada yo/ prescripción; iii) procedencia reconocimiento intereses moratorios; iv) la procedencia de reconocimiento de incremento por persona a cargo.

### **AUDIENCIA PÚBLICA No. 210**

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de septiembre 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, procede a dictar sentencia, 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, PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020, PCSJA20-11629 del 11 de septiembre de 2020, PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, PCSJA20-11671 del 6 de noviembre de 2020, PCSJA20-11680 del 27 de noviembre de 2020, PCSJA21-11709 del 8 de enero de 2021, y PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, en Segunda Instancia, en el proceso de la referencia.

---

<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.

En el acto, se procede resolver los **recursos de apelación** formulados por las partes **demandante** y **demandada** en contra de la **sentencia 057 del 3 de abril de 2019** por el **Juzgado Quinto Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso referido; e igualmente surtir **el grado jurisdiccional de consulta** de la misma, de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S.

### **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. 204**

#### **Antecedentes**

**MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO**, presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, con el fin de con el fin de que se reconozcan y paguen las mesadas retroactivas generadas a partir del 27 de julio de 2010, junto con los intereses moratorios del Art.141 de la Ley 100 de 1993 y de igual forma dicho concepto respecto de las mesadas retroactivas otorgadas con la Resolución GNR 4040978 de 2014, y al reconocimiento del incremento del 14% por compañero permanente, junto con la indexación de las sumas reconocidas; y las costas.

#### **Demanda y Contestación**

En resumen de los hechos, señala la actora que, habiendo nacido el 27 de julio de 1955 (debe estar mal el año), se presentó ante el Instituto de Seguros Sociales el 29 de julio de 2010 con el fin de solicitar el

reconocimiento de la pensión de vejez al tener reunidos los requisitos exigidos para tal fin.

Que mediante Resolución 109712 del 26 de abril de 2011, le fue negado el reconocimiento de la pensión de vejez, bajo el argumento de haber no haber recuperado el régimen de transición toda vez que era necesario verificar la rentabilidad producida en los dos regímenes. Decisión que se mantuvo con la Resolución 3337 del 23 de abril de 2012.

Que, el 9 de enero de 2013, elevó nueva solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, la cual fue otorgada a través de la Resolución GNR 027824 del 7 de marzo de 2013, a partir del 1º de marzo de la misma anualidad, esto es, sin reconocer retroactivo e interés moratorio alguno. Prestación que tuvo sustento en aplicación del Art. 36 de la Ley 100 de 1993, y el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Que, el 26 de agosto de 2014, solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento de las mesadas retroactivas desde el primer momento que requirió el pago de la pensión, por lo cual, con la expedición de la Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014, se accede al reconocimiento de las mesadas causadas a partir del 24 de diciembre de 2012 por valor de \$1.153.850, pero negando las mesadas causadas desde el momento que tuvo el status, esto es 29 de julio de 2010, bajo el argumento no existir el requisito de desafiliación del sistema.

Que la actora vive en unión libre desde hace más de 20 años, de forma ininterrumpida, con el señor TOBIAS URBANO, quien depende económicamente de ella, pues no trabaja, ni recibe pensión o ingreso adicional alguno.

Que, el 4 de mayo de 2016, elevó solicitud de reconocimiento y pago del incremento del 14% por persona a cargo.

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, cobro de lo no debido, Buena fe, y prescripción.**

### **Trámite y Decisión de Primera Instancia**

El **Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **sentencia 057 del 3 de abril de 2019**, declarando probada de oficio la excepción de Cosa Juzgada, respecto de COLPENSIONES, *(sin indicar sobre que concepto recaía tal declaración, pero conforme la considerativa, estaba relacionada la pretensión de retroactivo)*, de igual forma declaró parcialmente probada la excepción de Prescripción, respecto del incremento pensional causado con anterioridad al 4 de mayo de 2013. Consecuentemente condenó a COLPENSIONES a pagar en favor de la actora MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO la suma de \$7.945.627 por concepto de incremento por compañero permanente, liquidado hasta el 31 de marzo de 2019; suma que debe ser indexada al momento de su pago. Absolviendo la demandada de las demás pretensiones, pero imponiendo a su cargo el pago de costas.

### **Recursos de Apelación**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la parte **demandante** interpuso **recurso de apelación**, solicitando sea reconocido el retroactivo desde el 29 de julio de 2010, fecha en la cual la actora cumplió los requisitos de ley, y la reclamación administrativa se hace hasta diciembre de 2012; y que de igual forma solicita el reconocimiento de los intereses moratorios desde noviembre de 2010. Considerando que se configuran nuevos hechos respecto de la solicitud de retroactivo pensional, y las fechas de su reconocimiento.

Que se deben reconocer los intereses moratorios respecto de la suma de \$1.153.850 que fueron pagados a la actora.

De igual forma, el apoderado judicial de **COLPENSIONES**, interpone **recurso de apelación** contra la sentencia de primera instancia, considerando que los incrementos pensionales no hacen parte de los beneficios que por excepción contempla los beneficiarios del régimen de transición del Art. 36 de la Ley 100 de 1993. Por lo cual solicita se absuelva a esa entidad de las pretensiones invocadas en su contra.

### **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre los **recursos de apelación** interpuestos por las partes **demandante** y **demandada**, respecto de la sentencia proferida por el Juez de primera instancia.

De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., asume el conocimiento del asunto de referencia en el Grado Jurisdiccional 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 y 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)** habiendo elevado solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, en fecha 29 de julio de 2010, la misma le fue negada a la actora MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO mediante **Resolución 109712 del 26 de septiembre de 2011** (fl. 4); **ii)** a través de la **Resolución 3337 del 23 de abril de 2012**, se reiteró la negación de la prestación económica (fls. 5 a 6); **iii)** nuevamente el 9 de enero de 2013 elevó solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez,

la cual le es otorgada a través de la **Resolución GNR 027824 del 7 de marzo de 2013**, a partir del **1º de marzo de 2013**; derecho otorgado en virtud del Acuerdo 049 de 1990, y en aplicación del régimen de transición establecido en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993 (fls. 9 a 11); **iv)** el 26 de agosto de 2014, elevó solicitud de reconocimiento de retroactivo pensional e intereses moratorios, la cual es atendida con la **Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014**, reconociendo las mesadas retroactivas generadas desde el 24 de diciembre de 2012, ordenado el pago de la suma total de \$1.311.230, antes de descuentos por salud (fls. 12 a 15); y, **v)** el 4 de mayo de 2016, la actora radicó solicitud de reconocimiento de incremento por compañero permanente dependiente (fl. 16), la cual se resuelve negativamente por Colpensiones con comunicación de la misma fecha (fl. 17).

### **Problemas Jurídicos**

En este caso, el debate se circunscribe a establecer: **i)** la fecha a partir de la cual correspondía el reconocimiento de la pensión de vejez, junto con la existencia de mesadas retroactivas insolutas; y consecuentemente, si es del caso analizar si tales conceptos se encuentran afectados, o no, por el fenómeno de la Cosa Juzgada y/o la prescripción; **ii)** la procedencia de los intereses moratorios sobre tal concepto y sobre las mesadas retroactivas reconocidas con la **Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014**; y, **iii)** 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**

#### **Retroactivo**

Con el fin resolver la controversia que aquí se plantea en cuanto a determinar la fecha a partir de la cual correspondía, efectivamente, el

reconocimiento de la pensión de vejez a la demandante, es preciso traer a colación lo dispuesto en artículo 13 del Decreto 758 de 1990, que establece:

**“ARTÍCULO 13. CAUSACION Y DISFRUTE DE LA PENSION POR VEJEZ.** *La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo”* (subrayado fuera del texto)

Para esta Sala, no existe duda en que, para que el afiliado beneficiario de la pensión de vejez pueda iniciar a disfrutar de dicho derecho, debe acreditar, previo cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a ésta, **la desafiliación al sistema**, conforme lo dispone el Art. 13 del Decreto 758 de 1990, aplicable al presente asunto.

En sentencia de 7 de febrero de 2012, radicación No 39206, M.P. Dr. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, precisó:

*“...A pesar de la improsperidad del cargo, conviene acotar que, **si bien, los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, consagran necesaria la desafiliación del sistema para que pueda comenzarse a pagar la pensión de vejez, ante situaciones que presentan ciertas peculiaridades, como en este evento quedó demostrado, la aplicación de dichas normas debe ajustarse a las especiales circunstancias que emergen del plenario...**”.*

En este punto, se hace necesario reiterar que es claro para ésta Sala que, tanto para la **causación** del derecho como para su **disfrute**, se deben cumplir los respectivos requisitos señalados en la ley para estos dos eventos, los cuales son disímiles, esto es, que para el primero deben converger tanto la edad como semanas exigidas, y para el segundo, la necesidad de desafiliación del sistema, la cual puede verificarse según las particularidades de cada caso.

Acudiendo a la **Resolución GNR 027824 del 7 de marzo de 2013**, se resalta que el derecho pensional fue otorgado en virtud del Acuerdo 049

de 1990, y en aplicación del régimen de transición establecido en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993 (fls. 9 a 11), lo cual se traduce que para la **causación** la señora MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO debía contar como mínimo con 55 años de edad y 1.000 semanas acumuladas en cualquier tiempo.

Así, al revisar el acto administrativo primigenio que negó la prestación económica a la actora, **Resolución 109712 del 26 de septiembre de 2011** (fl. 4), se logra extraer que entre sus consideraciones se indica que ésta acreditaba la edad de 55 años y además contaba con más de 1000 semanas acumuladas, lo cual se traduce en que habiendo alcanzado tal edad el **27 de julio de 2010**, en la misma fecha ya había **causado** el derecho a la pensión de vejez. Sin embargo, en ese mismo acto administrativo se plasma que la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez fue radicada el 29 de julio de 2010. Entendiéndose entonces que desde esta última fecha se encontraba configurada la respectiva **desafiliación** del sistema, toda vez que, si bien se presentaron pagos posteriores a esa calenda, los mismos obedecieron al **error en que fue inducida la actora, por parte de la entidad demandada**, al indicarse en la resolución que resolvió inicialmente la petición, que no le era aplicable el Acuerdo 049 de 1990, y en virtud de la Ley 100 de 1993 no contaba con la edad y las semanas exigidas para tal fin.

Por tanto, el **disfrute** de la pensión de vejez, en este caso, es a partir del **29 de julio de 2010**, adeudándosele las mesadas causadas hasta el 23 de diciembre de 2012, que corresponden a la suma de **\$18.395.308,90**, toda vez que con la **Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014**, se hizo un reconocimiento de mesadas retroactivas generadas desde el 24 de diciembre de 2012, ordenado el pago de la suma total de \$1.311.230.

### **Cosa Juzgada**

De entrada, advierte la Sala que la *A quo*, en la parte resolutive de su

decisión indicó "**Declarar probada de oficio la excepción de Cosa Juzgada respecto de la entidad ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE COLPENSIONES**", pero sin manifestar sobre que concepto recaía tal declaración, no obstante se extrae de su parte considerativa, que tal decisión estaba relacionada la pretensión de retroactivo pensional, bajo el argumento que la actora ya había tramitado, ante el Juzgado Doce Municipal de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad, proceso ordinario en procura de dicho concepto.

En virtud del artículo 145 del CPTSS, es preciso traer a colación lo dispuesto en el Artículo 303 del Código General del Proceso, aplicable por analogía en asuntos laborales, que señala:

*"Artículo 303. **Cosa juzgada.** La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes."*

Al presente asunto fue allegado, en original, el proceso ordinario laboral de única instancia adelantado por la señora MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO en contra de la entidad ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE COLPENSIONES, tramitado ante el **Juzgado Doce Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali**, bajo el radicado 76001410571220150013300, en procura de obtener el reconocimiento de las mesadas retroactivas adeudadas desde el mes de diciembre de 2012, junto con los correspondientes intereses moratorios.

En el desarrollo procesal de ese asunto, fue arrojada copia de la **Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014**, con la cual se reconocían las mesadas retroactivas generadas desde el 24 de diciembre de 2012, ordenado el pago de la suma total de \$1.311.230, antes de descuentos por salud.

En ese orden, el Juzgado Doce Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, profirió la sentencia 168 del 4 de junio de 2015,

declarando parcialmente probada la excepción de carencia del derecho, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación y pago de la obligación frente al retroactivo pensional, y condenó a COLPENSIONES a pagar en favor de la señora MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO, los intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 9 de mayo de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2014.

Para esta Colegiatura, el caso *sub examine* se encuentra **parcialmente** inmerso en la hipótesis que plantea la norma en cita sobre la **Cosa Juzgada**, respecto de la solicitud de reconocimiento de los **intereses moratorios** sobre las mesadas retroactivas otorgadas con la **Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014**, toda vez que, en la mencionada sentencia proferida por el Juzgado de Pequeñas Causas Laborales, se definió claramente dicha pretensión.

Sin embargo, respecto de la petición relacionada al **reconocimiento del retroactivo pensional**, considera este Tribunal que no existe identidad entre el proceso adelantado ante el Juzgado de Pequeñas Causas Laborales y en el presente, toda vez que, como ya se resaltó, en el primero se perseguía el reconocimiento de “...**mesadas retroactivas adeudadas desde el mes de diciembre de 2012...**”, analizando lo planteado que fue en virtud del reconocimiento que le hizo la entidad basada en el último periodo de cotización que tuvo lugar en ese mes; y en tanto que, en este nuevo proceso se procura es el reconocimiento de “...**las mesadas retroactivas generadas a partir del 27 de julio de 2010...**”, bajo el argumento de estar generado el derecho desde tal calenda y haber sido inducida al error de seguir cotizando.

En conclusión de lo anterior, considera la Sala que no fue acertada la decisión de la *A quo*, al establecer como probada de oficio la COSA JUZGADA respecto de las pretensiones **reconocimiento del retroactivo pensional**, conforme lo aquí expuesto.

No obstante, en esta instancia se deberá declarar probada de oficio la

COSA JUZGADA respecto de la solicitud de reconocimiento de **intereses moratorios** sobre las mesadas retroactivas otorgadas con la **Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014**, por las mismas razones aquí expuestas.

### **Prescripción**

Determinada anteriormente la procedencia del reconocimiento de las mesadas retroactivas causadas desde el **29 de julio de 2010** hasta el **23 de diciembre de 2012**, se debe entrar al estudio de si éstas se encuentran afectadas por el fenómeno de la 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.

Analizadas por esta Sala las documentales allegadas al plenario, se tiene que la solicitud inicial de reconocimiento de la pensión de vejez fue radicada el **29 de julio de 2010**, la cual fue definida con la Resolución 109712 del 26 de septiembre de 2011 y con la Resolución 3337 del 23 de abril de 2012. No obstante, la entidad demandada, tras solicitud elevada el 9 de enero de 2013, expidió la **Resolución GNR 027824 del 7 de marzo de 2013**, con la cual otorgó la pensión de vejez a la actora a partir del 1º de marzo de 2013. Situación que se traduce en que entre la fecha del surgimiento del derecho pensional y la fecha de expedición del acto administrativo que reconoce el mismo, no transcurrieron más de tres años, esto es, que la entidad demandada, en trámite de la actuación administrativa impidió la configuración del vencimiento del término prescriptivo de las mesadas causadas desde que surgió el derecho.

La anterior conclusión se respalda igualmente con el hecho de que

otorgado el derecho con la mentada resolución del 7 de marzo de 2013, la demandante, frente al reconocimiento que le fue efectuado por la entidad, elevó ahora, el 26 de agosto de 2014, solicitud del reconocimiento del retroactivo; petición que fue resuelta con la **Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014**, y por tanto, es a partir de tal fecha que la actora contaba con un periodo de tres años para instaurar la acción ordinaria con el fin de evitar la configuración de dicho fenómeno prescriptivo, respecto del retroactivo dejado de reconocer; **término que vencía el 19 de noviembre de 2017**.

Así, acudiendo a la constancia de radicación del proceso o acta de reparto (fl. 1), se observa que la formulación del presente asunto tuvo lugar el **25 de noviembre de 2016**, lo cual se traduce en que la acción fue iniciada dentro del término señalado y por tanto las **mesadas retroactivas** aquí establecidas como adeudadas a la actora, no han sido afectadas por la **prescripción**.

### **Intereses Moratorios**

Respecto de la solicitud de reconocimiento de los **intereses moratorios**, se tiene que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, establece:

*“**ARTICULO 141. Intereses de Mora.** A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.”*

Se ha considerado, entonces, que la procedencia, o no, de condenar a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios depende en gran medida de los términos que debía observar para resolver oportunamente la solicitud de pensión. Y que siendo el pago de intereses previstos en el artículo 141 de la Ley 100/93 de carácter resarcitorio, no deben valorarse las situaciones que conllevaron a la tardanza, por tanto, configurada la mora en la solución del

reconocimiento de la prestación debe resarcirse la misma mediante el pago de éstos en favor del pensionado, sin hacer ningún otro análisis.

Del análisis de las documentales obrantes en el plenario, se puede inferir que en el presente caso es dable acceder al reconocimiento de los intereses moratorios deprecados por la demandante, pues es clara la mora por parte de la entidad demandada en el pago de la pensión de vejez.

Por lo cual, elevada inicialmente la solicitud de reconocimiento pensional el 29 de julio de 2010, los cuatro meses con que contaba la entidad para el reconocimiento y pago venció el **29 de noviembre de 2010**, por lo cual, es que se reconocerán dichos intereses a partir de tal calenda, y hasta el momento del pago efectivo **de las mesadas retroactivas aquí establecidas como adeudadas.**

#### **Incremento 14%**

Frente a la pretensión de **Incrementos 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 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.

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 (**25 de noviembre de 2016 - fl. 1**), 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.

Como prueba testimonial se recepcionaron las declaraciones de **OLGA LUCIA PLATA CARVAJAL**, y **LUZ ANGELA CARVAJAL MONTILLA**, quienes manifestaron conocer a la demandante MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO desde hace más 20 años, la primera, porque María Cecilia es la suegra de su hermano, y la segunda, por asistir a la misma iglesia y porque su hijo está casado con la hija de la actora. De igual forma aseguraron que la actora convive con el señor TOBIAS URBANO. Que la pareja tiene tres hijos de nombre Juan Carlos, Cristian y Claudia Urbano Betancur. Que durante el tiempo que los conocen, nunca se han separado, dependiendo económicamente el señor TOBIAS de la señora María Cecilia, pues no trabaja, 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 del señor **TOBIAS URBANO** respecto de la actora **MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO** 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 de la demandante sobre la base mínima en el **14%**.

### **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 establecido que el derecho a la pensión de vejez surgió a partir del 29 de julio de 2010, la solicitud de reconocimiento del incremento fue radicada el 4 de mayo de 2016, y la presente demanda fue radicada el 25 de noviembre de 2016.

Por lo cual, los valores correspondientes al incremento del 14%, generados con anterioridad al **4 de mayo de 2013**, se encuentran prescritos. Conclusión a la que igualmente llegó el Juez de primera instancia, por lo que 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 **4 de mayo de 2013** hasta el **31 de julio de 2021** corresponde a la suma de **\$11.042.795,54**.

### **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**

Teniendo en cuenta que el artículo 365 del C.G.P., dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación. Resulta imperioso imponer tal condena a la parte **demandada** al no haber salido avante su recurso. Se fijarán como agencias en derecho de esta instancia la suma de dos millones de pesos (\$2.000.000).

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: REVÓCASE** el numeral **primero** de la **sentencia 057 del 3 de abril de 2019** por el **Juzgado Quinto Laboral del Circuito** de Cali,

relacionado a la declaración de “Cosa Juzgada”, por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: DECLÁRASE** probada de oficio, en esta instancia, la COSA JUZGADA, respecto de la solicitud de reconocimiento de **intereses moratorios** sobre las mesadas retroactivas otorgadas con la **Resolución GNR 404978 del 19 de noviembre de 2014**, por lo aquí considerado.

**TERCERO: ADICIÓNASE** la **sentencia 057 del 3 de abril de 2019** por el **Juzgado Quinto Laboral del Circuito** de Cali, en el siguiente sentido:

*“CONDÉNASE a la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES** a reconocer y pagar en favor de la demandante **MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO**, las mesadas retroactivas adeudadas generadas entre **29 de julio de 2010** y el **23 de diciembre de 2012**, que corresponden a la suma de **\$18.395.308,90**”.*

**CUARTO: ADICIÓNASE** la **sentencia 057 del 3 de abril de 2019** por el **Juzgado Quinto Laboral del Circuito** de Cali, en el sentido de:

*“CONDÉNASE a la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES** a reconocer y pagar en favor de la demandante **MARIA CECILIA BETANCUR JARAMILLO**, los intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993, liquidados desde el **29 de noviembre de 2010** y hasta la fecha del pago efectivo de las **mesadas adeudadas aquí establecidas**”.*

**QUINTO: MODIFÍCASE** parcialmente el numeral **tercero** la **sentencia 057 del 3 de abril de 2019** por el **Juzgado Quinto Laboral del Circuito** de Cali, en el sentido de indicar que: “el concepto de **incremento del 14%** de la mesada pensional por persona a cargo adeudándose a la actora las causadas entre el **4 de mayo de 2013** hasta el **31 de julio de 2021**, que

corresponden a la suma de \$11.042.795,54", confirmando el citado numeral en lo demás.

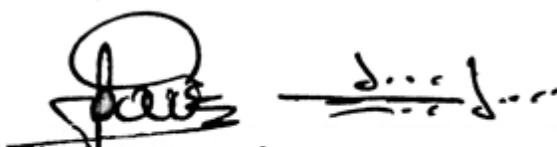
**SEXTO: CONFÍRMASE** en todo lo demás la **sentencia 057 del 3 de abril de 2019** por el **Juzgado Quinto Laboral del Circuito** de esta ciudad, por las razones expuestas.

**SÉPTIMO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte **demandada** y en favor de la demandante. Fíjanse como agencias en derecho de esta instancia la suma de dos millones de pesos m/cte. (\$2.000.000).

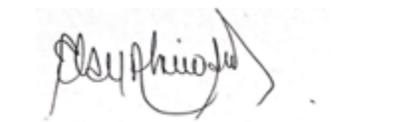
**OCTAVO:** Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen para lo de su cargo.

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 MARTINEZ**  
Magistrada

  
**ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ**  
Magistrada