

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO VEINTE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

REFERENCIA	Proceso Laboral de Única Instancia
DEMANDANTE	NESTOR BURGOS FLORIAN
DEMANDADO	COLPENSIONES
PROCEDENCIA	Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali
RADICADO	760014105001201700172-01
TEMA	Incremento pensional del 14%
PROVIDENCIA	Sentencia No. 012 del quince (15) de febrero de 2021
DECISIÓN	Revocar

En Santiago de Cali, a los quince (15) días del mes de febrero de dos mil veintiuno (2021), el suscrito **JUEZ VEINTE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, de conformidad con el artículo 15 del Decreto 806 del 04 junio de 2020, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta, establecido en el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, modificatorio del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y en aplicación de la Sentencia C - 424 de 2015, dentro del proceso en referencia, promovido por el señor **NESTOR BURGOS FLORIAN** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, el cual correspondió por reparto al **JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**, quien profirió la Sentencia N° 115 del 10 de septiembre de 2020.

SENTENCIA No. 012

ANTECEDENTES

El señor **NESTOR BURGOS FLORIAN**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.163.639, pretende que se condene a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**: i) al reconocimiento y pago del incremento

pensional del 14% por su cónyuge a cargo, **ii)** al pago del incremento pensional de manera retroactiva a partir del 01 de agosto de 2010, **iii)** a la indexación de las condenas, **iv)** las costas del proceso, y **v)** y lo que resulte probado conforme las facultades extra o ultra petita del Juez laboral.

Indican los hechos de la demanda que el señor **NESTOR BURGOS FLORIAN**, le fue reconocida la pensión de vejez por el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** hoy **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a través de la Resolución N° 115506 del 12 de agosto de 2012, a partir del 01 de agosto de 2010, conforme el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Refirió que se encuentra casado con la señora **ROSA AMINTA GARCIA GARCIA**, desde el 07 de julio de 1984, que desde esta fecha han convivido de manera ininterrumpida, bajo el mismo techo y lecho, dependiendo del pensionado, puesto que no trabaja, ni disfruta de pensión.

Menciono que el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-SECCIONAL CUNDINAMARCA**, en la resolución que le concedió la pensión por vejez, no le reconoció el incremento pensional por persona a cargo de que trata artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

Aludió que la norma, la cual hace referencia a los incrementos pensionales no ha sufrido derogatoria alguna.

Que realizó la reclamación administrativa mediante derecho de petición ante **COLPENSIONES**, el día 29 de noviembre de 2011, en el cual solicitó el reconocimiento del incremento pensional del 14% por persona a cargo y la indexación.

Que mediante oficio BZ2016_13920151 del 29 de noviembre de 2011 **COLPENSIONES**, negó el reconocimiento del incremento pensional.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

La entidad accionada al contestar la demanda, aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión de vejez del señor **NESTOR**

BURGOS FLORIAN, la reclamación administrativa adelantada y la negativa de la entidad para el reconocimiento del incremento pensional.

En relación a la convivencia del señor **NESTOR BURGOS FLORIAN** con la señora **ROSA AMINTA GARCIA GARCIA**, en calidad de cónyuge, expresó no constarle.

Por último, se opuso a la prosperidad de las pretensiones por cuanto los incrementos pensionales fueron derogados orgánicamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, y como **EXCEPCIONES DE MÉRITO** formuló las de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN**, y en subsidio **PRESCRIPCIÓN DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES**.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI** profirió la Sentencia No. 115 del 10 de septiembre de 2020, que en su parte resolutive señaló:

*"1°. **DECLARAR probada la excepción de mérito** de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN** propuesta por **COLPENSIONES**, absolviéndola de todas las pretensiones incoadas en su contra.*

*2°. **COSTAS** a cargo de la parte vencida en juicio. Las agencias en derecho se fijan en la suma de **\$50.000**. Por secretaria efectúese la liquidación.*

*3°. **REMITIR** el expediente a los Jueces Laborales del Circuito de Cali (Reparto) para lo de su competencia."*

La Juez de primera instancia fundamentó su decisión en que, si bien el señor **NESTOR BURGOS FLORIAN**, probó dentro del proceso su calidad de pensionado por vejez, en aplicación del régimen de transición y del Decreto 758 de 1990, y a su vez que la señora **ROSA AMINTA GARCIA GARCIA**, era su cónyuge y dependía económicamente del demandante, no era viable reconocer y ordenar pagar lo pretendido, por cuanto los incrementos pensionales fueron derogados de manera orgánica con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, apoyando sus argumentos con la postura de la Corte Constitucional en la Sentencia de Unificación N° 140 de 2019.

CONSIDERACIONES

Este Despacho judicial por mandato del inciso 3° del Artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, asume el conocimiento del asunto de referencia en el grado de consulta, toda vez que la Sentencia de Única Instancia, fue adversa a las pretensiones del demandante.

Una vez se observa el trámite procesal, no se evidencia causal de nulidad que invalide lo actuado, se hace necesario resolver de fondo la presente litis.

PROBLEMA JURÍDICO

Así las cosas, el problema jurídico se centra en determinar, si hay lugar al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por persona a cargo previsto en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, en personas pensionadas en aplicación del régimen de transición, teniendo en cuenta las consideraciones de la Sentencia de Unificación 140 de 2019 de la Corte Constitucional.

HECHOS QUE NO OFRECEN DISCUSIÓN

Que el señor NESTOR BURGOS FLORIAN, nació el 19 de diciembre de 1949, según copia de la cédula de ciudadanía aportada a folio 10 del plenario.

No existe discusión que al demandante le fue reconocida la pensión de vejez por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES, a través de la Resolución N° 115506 del 12 de agosto de 2010, a partir del 01 de agosto de 2010, en cuantía de \$518.079, bajo los parámetros del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 (Folio 12).

Que el señor NESTOR BURGOS FLORIAN, se notificó de la Resolución que le concede la pensión de vejez, el día 22 de octubre de 2010.

Que el señor NESTOR BURGOS FLORIAN, contrajo matrimonio con la señora ROSA AMINTA GARCIA GARCIA, el día 07 de julio de 1984, según certificado aportado a folio 14 del plenario.

Que el demandante elevo petición el 29 de noviembre de 2016, ante COLPENSIONES, para el reconocimiento de los incrementos pensionales del 14%, e intereses moratorios, según respuesta con radicado BZ2016_13920151 visible a folio 16 del expediente, los cuales fueron negados el mismo.

Que la señora ROSA AMINTA GARCIA GARCIA, es beneficiaria del pensionado en salud.

INCREMENTOS DEL 14% POR CÓNYUGE A CARGO

Frente a los Incrementos del 14%, se ha sostenido que se encuentran previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año y que son disposiciones de carácter aditivo y complementario a la preceptiva del Régimen de Seguridad Social integral de la Ley 100 de 1993, entendiéndose así, que dichas disposiciones no han sido derogadas, de conformidad a la normatividad en cita.

El artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, indica que las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:

“(…)

a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario y,

b) En un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.

(…)”

Dicha postura tiene respaldo, en las siguientes Sentencias de la Corte Constitucional: 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, entre otras.

En Sentencia fundadora T-217 de 2013, la Corte Constitucional manifiesta que el derecho pensional y los incrementos que se desprenden de él, son imprescriptibles ya que la pensión deviene de principios constitucionales que

amparan a sujetos de especial protección constitucional; conforme los cánones de los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la de la Seguridad Social.

“En atención al principio de la imprescriptibilidad de los derechos a la seguridad social, por cuanto el derecho a la pensión o los incrementos que por ley se desprendan de éste son imprescriptibles, en esa medida la prescripción solo es aplicable a las mesadas no reclamadas con anterioridad a los 3 años de solicitadas, por lo tanto de acoger la tesis que al reajuste a la pensión de vejez del 14%, en relación con el cónyuge o compañero o compañera permanente del beneficiario de dicha pensión, que dependiese económicamente de éste y que no esté disfrutando de una pensión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 del Acuerdo 49 de 1990, se le puede aplicar prescripción, equivale a perder una fracción de recursos de este derecho o parte del mismo”.

La Corte Constitucional es enfática en mencionar que el derecho a la pensión es de carácter imprescriptible derivado de principios y valores constitucionales:

“Para la Corte, el carácter imprescriptible del derecho a la pensión se deriva directamente de principios y valores constitucionales que garantizan la solidaridad que debe regir a la sociedad, y además, se constituye en un instrumento para la especial protección que el Estado debe a las personas que por su edad, condiciones de salud y ausencia de alguna fuente de sustento, tienen mayor dificultad para subsistir, y de esta manera asegurar el mantenimiento de unas condiciones de vida digna”.

Así mismo en Sentencia T-831 de 2014, la Sala Séptima de Revisión acogió la tesis contenida en la sentencia T-217 de 2013, su postura estuvo fundada en que:

“...cuando existen dos interpretaciones posibles se debe acoger aquella que sea más favorable, es así como debe protegerse el principio de favorabilidad e indubio pro operario consagrado en normas constitucionales y legales, aunado a ello señaló que las normas que consagran el derecho pensional, esto es, los artículo 21 y 22 del acuerdo 049 de 1990 decreto 758 de 1990, de los cuales se derivan el incremento que se deprecia ,no se consagra que el derecho prescriba, del texto normativo únicamente se puede establecer que los incrementos “subsisten mientras perduren las causas que les dieron origen”.

Ahora bien, es necesario resaltar que la Corte Constitucional mediante la SU 140 del 28 de marzo de 2019, unificó el criterio concerniente a los incrementos pensionales por persona a cargo, ya sea del 14% o del 7%, contenidos en el Acuerdo 049 de 1990; considerando que a partir del 01 de abril de 1994,

fecha en la cual entra a regir la Ley 100 de 1993, aún para los beneficiarios del régimen de transición del artículo 36 ibídem, los mismos dejaron de existir, 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.

De ahí que, este Despacho mantiene la postura de que los multicitados incrementos pensionales se encuentran vigentes, y son imprescriptibles y le son aplicables a las pensiones de vejez reconocidas con base en el Decreto 758 de 1990, de conformidad con el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

CASO CONCRETO

En criterio de este Despacho 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, es decir al 09 de marzo de 2017, la Corte Constitucional no había unificado su criterio respecto del tema de incremento pensional, y por ende, no puede sorprenderse a las partes en tránsito de los procesos judiciales de la aplicación con efectos retroactivos de dicho precedente, ya que vulneraría los sagrados principios de la confianza legítima y seguridad jurídica, amén de los Derechos Fundamentales de los demandantes que iniciaron sus procesos bajo presupuestos de hecho diferentes a los que plantea el precedente en cuestión y que para dicha época eran reconocidos por la misma Corte.

En este orden de ideas y quien pretenda ser beneficiario del incremento debe acreditar:

“i) La condición de hijo y/o cónyuge o compañero (a) permanente, del beneficiario ii) la dependencia económica de este en el caso de la cónyuge y/o compañera permanente y iii) que no disfrute de pensión alguna.”

En el presente asunto el señor **NESTOR BURGOS FLORIAN** acreditó que mantiene vínculo matrimonial con la señora **ROSA AMINTA GARCIA GARCIA**, a través de copia de registro de matrimonio allegado al proceso (Fl. 14), y la dependencia económica de ella respecto de él, en atención a las

declaraciones de **SEBASTIÁN MARCOS LARGO MANRIQUE, REINEL ALARCÓN, GLADYS OSPINA DE MORA**, realizadas a través de Despacho Comisorio.

Es claro para el Despacho, que al señor **NESTOR BURGOS FLORIAN**, le fue reconocida su pensión de vejez con base en el Decreto 758 de 1990, en aplicación del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y además logró demostrar que la señora **ROSA AMINTA GARCIA GARCIA**, es su cónyuge dependiente, 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%.

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sentencia de Única Instancia deberá ser Revocada.

EXCEPCIONES

Ahora bien, como quiera que **COLPENSIONES** al contestar la demanda formula la excepción de prescripción, este Despacho entra a estudiarla, encontrando que la pensión de vejez le fue reconocida al demandante el 01 de agosto de 2010, reclamando el reconocimiento de los incrementos del 14% por cónyuge a cargo, el 29 de noviembre de 2011, los cuales fueron negados el mismo día; es decir que el demandante, tenía plazo hasta el 29 de noviembre de 2014, para iniciar acciones legales, sin embargo, solo interpuso la demanda ordinaria laboral el 09 de marzo de 2017, por lo tanto, el fenómeno prescriptivo le fue afectado parcialmente frente al incremento causado entre el 01 de agosto de 2010 al 08 de marzo de 2014, esto con fundamento en el término trienal contemplado en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en concordancia con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

En cuanto a las demás excepciones propuestas por **COLPENSIONES**, se ha de declarar no probadas, toda vez que salieron avante las pretensiones incoadas por el demandante en la demanda.

LIQUIDACIÓN

Corolario a lo anterior, esta instancia liquida los incrementos del 14% a favor del demandante, a partir del **09 de marzo de 2014** hasta el **28 de febrero de**

2021, arrojando un retroactivo por la suma de **\$10.201.287**, la cual deberá ser indexada por **COLPENSIONES**, al momento de su pago.

A PARTIR DEL 09 DE MARZO DE 2014 HASTA EL 28 DE FEBRERO DE 2021				
AÑO	SMLMV	INCREMENTO 14 %	NUMERO DE MESADAS	TOTAL INCREMENTOS
2014	\$ 616.000	\$ 86.240	22 días y 11 mesadas	\$ 1.011.883
2015	\$ 644.350	\$ 90.209	14	\$ 1.262.926
2016	\$ 689.455	\$ 96.524	14	\$ 1.351.332
2017	\$ 737.717	\$ 103.280	14	\$ 1.445.925
2018	\$ 781.242	\$ 109.374	14	\$ 1.531.234
2019	\$ 828.116	\$ 115.936	14	\$ 1.623.107
2020	\$ 877.802	\$ 122.892	14	\$ 1.720.492
2021	\$ 908.526	\$ 127.194	2	\$ 254.387
TOTAL INCREMENTOS				\$ 10.201.287

Así mismo **COLPENSIONES**, deberá seguir pagando el incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, a razón de 14 mesadas anuales, a partir del 01 de marzo de 2021 y hasta que subsistan las causas que dieron origen a ello.

COSTAS

Costas a cargo de **COLPENSIONES**, por ser la parte vencida en juicio y a favor de la parte demandante, tásese la suma de **UNO (1) SMLMV**, que esta Instancia estima las agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, el **JUEZ VEINTE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la Sentencia N° 115 del 10 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PARCIALMENTE PROBADA la excepción de **PRESCRIPCIÓN** propuesta por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE**

PENSIONES COLPENSIONES, a través de su apoderado judicial al contestar la demanda, frente a los incrementos pensionales del 14%, causados desde el 01 de agosto de 2010 hasta el 08 de marzo de 2014.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las demás excepciones propuestas por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a través de su apoderado judicial al contestar la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

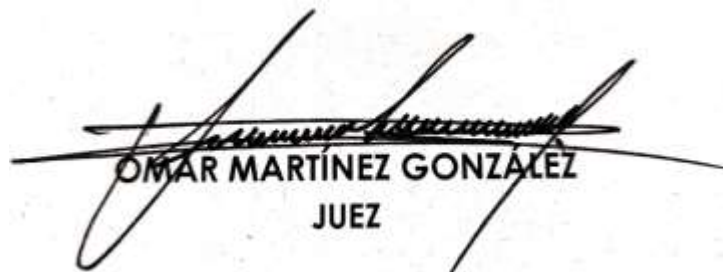
CUARTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a través de su representante legal JUAN MIGUEL VILLA LORA o quien haga sus veces, a reconocer y pagar al señor **NESTOR BURGOS FLORIAN**, identificado con cédula de ciudadanía N° 19.163.639, la suma de **\$10.201.287**, por concepto de incrementos pensionales del 14% por cónyuge a cargo, liquidados por esta instancia a partir del 09 de marzo de 2014 hasta el 28 de febrero de 2021; suma que deberá ser indexada al momento de su pago.

Así mismo **COLPENSIONES**, deberá seguir pagando el incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, a razón de 14 mesadas anuales, a partir del 01 de marzo de 2021 y hasta que subsistan las causas que dieron origen a ello.

QUINTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, y a favor de la parte demandante; tásense como agencias en derecho la suma de **UNO (1) SMLMV**.

SEXTO: Cumplidas las diligencias respectivas, remítase las actuaciones y comunicase al Juzgado de Origen.

NOTIFIQUESE.


OMAR MARTÍNEZ GONZÁLEZ
JUEZ