



## TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

### SALA LABORAL

Medellín, agosto 31 de 2023

**Radicado:** 05088-31-05-001-2017-01382 01

**Demandante:** FRANCISCO JOSÉ ATEHORTUA ATEHORTUA

**Demandados:** COLPENSIONES.

**Asunto:** CONSULTA

**Tema:** INCREMENTOS POR PERSONA A CARGO.

La Sala Sexta de decisión, presidida por la magistrada ponente **LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE**, e integrada por las magistradas **MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA Y ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia; decisión que se emite en forma escrita atendiendo a las disposiciones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencien causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

### 1. ANTECEDENTES.

#### **De la demanda presentada.<sup>1</sup>**

Indicó el actor a través de la resolución N° 002735 del 14 de febrero de 2011 el ISS – hoy COLPENSIONES- le concedió una pensión de vejez a partir del 26 de febrero de 2009 con base a los presupuestos del decreto 758 de 1990 en virtud del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Que el señor ATEHORTUA ATEHORTUA y la señora MARIA FABIOLA MAZO VALENCIA procrearon al joven JORGE WEYMAR ATEHORTUA MAZO quien posee

---

<sup>1</sup> 01PrimeraInstancia. Folios 6 a 8 Archivo 01 del expediente digital.

más del 50% de pérdida de capacidad laboral dependiente económicamente del demandante.

Con los hechos narrados, pretende condena en contra de COLPENSIONES para que proceda con el reconocimiento y pago de los incrementos pensionales equivalentes al 14% sobre el SMLMV por tener a su cónyuge a cargo; con la indexación y costas procesales.

### **De la respuesta a la demanda.**

#### **Por parte de COLPENSIONES<sup>2</sup>.**

Esta entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, argumentado que el derecho pensional reclamado por el demandante ya se encuentra prescrito, por lo que no existe obligación que deba reconocer.

#### **De la sentencia de única instancia.<sup>3</sup>**

En sentencia de primera instancia el día 28 de julio de 2021 el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE BELLO absolvió a la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, de las pretensiones formuladas en su contra por el señor FRANCISCO JOSÉ ATEHORTUA ATEHORTUA .

Consideró el Juez de instancia que al haberse consolidado el derecho pensional del demandante en vigencia de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones del caso, dando aplicación a lo dispuesto en sentencia SU 140 de 2019 no es posible ordenar incrementos pensionales ante la ausencia de sustento normativo que respalde su reconocimiento.

Se abstuvo de emitir condena en costas a cargo de la parte demandante.

## **2. DE LA CONTROVERSIA EN CONTRA LA SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA.**

---

<sup>2</sup> 01PrimeraInstancia. Folios 43 a 49 Archivo 01 del expediente digital.

<sup>3</sup> 01PrimeraInstancia.Archivos 16 del expediente digital.

Al ser un proceso de única instancia y ser una decisión totalmente adversa a los intereses de la parte actora, en virtud de la sentencia C-424 de 2015 se conocerá del presente proceso por medio del Grado Jurisdiccional de Consulta.

### **3. ALEGATOS**

Concedido el término que establecía el artículo 13 la Ley 2213 de 2022, la apoderada de COLPENSIONES presentó alegatos de conclusión solicitando fuera confirmada la sentencia de primera instancia trayendo a colación la sentencia SU-140 de 2019 considerando que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 se encuentran derogados tácitamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

### **4. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA**

De acuerdo con las pruebas aportadas al proceso, en el presente evento se encuentra por fuera de discusión que:

- 1) Que el ISS reconoció al señor FRANCISCO JOSÉ ATEHORTUA ATEHORTUA a través de la resolución N° 002735 DEL 14 DE FEBRERO DE 2011 una pensión de vejez a partir del 26 de febrero de 2006 en cuantía de \$1.443.228<sup>4</sup>.
- 2) Que el joven JORGE WEYMAR ATEHORTUA MAZO es hijo del demandante y se encuentra disfrutando de los servicios de salud como beneficiario de éste.<sup>5</sup>
- 3) Que el joven JORGE WEYMAR ATEHORTUA MAZO posee más de un 50% de pérdida de capacidad laboral con fecha de estructuración asignada por COLPENSIONES para el día 13 de mayo de 1987 producto de un síndrome de down.<sup>6</sup>

En este orden de ideas, en virtud del principio de congruencia y bajo la competencia del Grado Jurisdiccional de Consulta, le corresponde a esta corporación determinar la

---

<sup>4</sup> 01PrimeraInstancia Folios 14 a 16 Archivo 01 del expediente digital

<sup>5</sup> 01PrimeraInstancia Folios 11 a 12 y 17 Archivo 01 del expediente digital

<sup>6</sup> 01PrimeraInstancia Folios 18 a 24 Archivo 01 del expediente digital

procedencia o no de los incrementos pensionales regulados en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

Pues bien, sobre la vigencia de esa disposición, esta Sala acoge las reflexiones de la Corte Constitucional en la sentencia **SU 140 de 2019**, en la que luego de analizar cuáles elementos fueron incluidos en el sistema general de pensiones a través de la transición prevista en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; la inclusión del principio de sostenibilidad financiera en la reforma constitucional anunciada en el Acto Legislativo 01 de 2005 y las razones del legislador para las reformas al sistema pensional desde la Ley 797 de 2003; concluyó que los beneficios del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fueron derogados a partir del 1º de abril de 1994, y solo tienen vocación de prosperidad para aquellos pensionados que causaron ese derecho antes de la data en mención.

Interpretación que no pugna con los principios de favorabilidad e indubio pro operario, pues como puso de presente el alto tribunal en la misma decisión antes citada: “ *en realidad, la duda hermenéutica que surge...o bien no existe o, al menos, es suficientemente débil como para no dar lugar a la aplicación del principio indubio pro operario...ya que, en efecto, el art 21 del Acuerdo 049 de 1990...dejó de existir con ocasión de la derogatoria tácita que sobre este implicó la expedición de la Ley 100 de 1993...*”.

Con base en esa intelección y descendiendo a las particularidades del caso, se tiene que, al demandante FRANCISCO JOSÉ ATEHORTUA ATEHORTUA causó su pensión por vejez el 26 de febrero de 2006, momento en que arribó a los 60 años de edad y había acreditado 1034 semanas de cotización, prestación que pese a ser reconocida en atención a algunos lineamientos del Decreto 758 de 1990, ello solo lo fue como beneficiario del régimen de transición pensional de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por tanto, a la luz de las reglas establecidas en la sentencia SU 140 de 2019, con la entrada en vigor del sistema general de pensiones, los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica, debiendo CONFIRMARSE la sentencia de única instancia

Finalmente, en cuanto a las costas del proceso, en primera instancia como dispuso el *a quo*, sin costas en esta instancia.

**COSTAS:** Sin costas en esta instancia al conocerse producto del Grado Jurisdiccional de Consulta.

## 6.DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, decide:

**Primero: CONFIRMAR ÍNTEGRAMENTE** la sentencia emitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bello de fecha 28 de julio de 2021, en lo referente a la declaratoria inexistencia de derecho a los incrementos pensional por persona a cargo a favor del señor FRANCISCO JOSÉ ATEHORTUA ATEHORTUA.

**Segundo:** Sin costas en esta instancia.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron.

Las Magistradas,

  
LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE

  
MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

  
ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN  
SALA LABORAL

**EDICTO VIRTUAL**

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la siguiente providencia:

**Radicado: 05088-31-05-001-2017-01382 01**

**Demandante: FRANCISCO JOSÉ ATEHORTUA ATEHORTUA**

**Demandados: COLPENSIONES.**

**Decisión: CONFIRMA.**

Magistrada ponente LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado hoy 5 de septiembre de 2023 a las 8:00 am, desfijado en el mismo día a las 5:00 Pm y se publica en la página web institucional de la Rama judicial por el término de 1 día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al término de fijación del Edicto

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS  
**SECRETARIO**