



## **JUZGADO TREINTA Y OCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

En Bogotá D.C., a los 06 días del mes de julio de 2020, estando dentro de la oportunidad legalmente establecida, el Juez treinta y ocho (38) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., en asocio con la Secretaría, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta, consagrado en el artículo 69 del CPTSS, respecto de la sentencia proferida el 20 de noviembre de 2019, por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral de única instancia, instaurado por **JOSE GILBERTO BONILLA GUTIERREZ CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**. radicado bajo el número **2019-765**.

### **ANTECEDENTES**

JOSE GILBERTO BONILLA GUTIERREZ, actuando mediante apoderada judicial, demandó a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- para que mediante el trámite del Proceso Ordinario Laboral de Única Instancia, se condene a COLPENSIONES al reconocimiento y pago del incremento del 14% de la pensión mínima legal vigente por tener a su cargo y cuidado a su cónyuge la señora GLORIA MARIA VARGAS LEON, a partir del 8 de marzo de 2016, en forma indexada, además de lo que resulte probado ultra y extra petita.

El actor fundamentó sus pretensiones en los siguientes hechos: que mediante Resolución N° 033840 de 2007, el ISS le reconoció pensión de vejez aplicando el Acuerdo 049 de 1990 y el Decreto 758 de 1990 por estar cobijado por el régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993; que no se le ha reconocido el incremento pensional por cónyuge a cargo; que convive en matrimonio con la señora Gloria María Vargas León desde 1976, quien depende económicamente de él y no recibe pensión; que presentó reclamación administrativa en el año 2019 y obtuvo respuesta negativa al respecto.

La demanda correspondió por reparto al Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad, estrado que la admitió mediante auto del 12 de julio de 2019, y una vez notificada la pasiva, señaló el día 20 de noviembre de 2019, para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 72 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social.

Instalada la audiencia, en la fecha previamente señalada, Colpensiones por intermedio de apoderado contestó la demanda y presentó como excepciones de mérito las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DE COLPENSIONES, FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, PRESCRIPCIÓN, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS Y LA GENERICA. Posteriormente se declaró fracasada la conciliación, se saneó el proceso, se fijó el litigio, se decretaron y practicaron las pruebas, se cerró el debate probatorio y corrió traslado para que las partes presentaran sus alegatos de conclusión y el Juzgado se constituyó en la audiencia de juzgamiento, dentro de su considerativa el juez de única instancia, se pronunció señalando que inaplica la reciente sentencia proferida por la Corte Constitucional SU140 de 2019, en razón a que según su criterio los incrementos se mantienen vigentes y además garantizan una vida digna y constituyen un derecho adquirido, todo en concordancia con el principio de favorabilidad.

Así las cosas, continuó señalando que la parte actora no probó dentro del proceso el cumplimiento del requisito de la dependencia económica como quiera que no comparecieron a la audiencia ni el demandante, ni su cónyuge como tampoco los testigos y la dependencia no se desprende de la documental allegada.

Tramitado el negocio en legal forma y no observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir la sentencia, previas las siguientes

## **CONSIDERACIONES**

### **DE LA RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA**

La misma fue agotada en legal forma pues así dimana de la comunicación visible a folio 13 del expediente, en la que el actor reclama a COLPENSIONES el reconocimiento de los incrementos del 14% por su cónyuge, radicada el 8 de marzo de 2019.

## **STATUS DE PENSIONADO**

Se encuentra plenamente establecido en el plenario que mediante Resolución N° 033840 del 27 de julio 2007, como lo manifiesta el demandante y acepta la demandada obrante a folio 19 del plenario, le fue reconocida al demandante por el ISS, la pensión por vejez a partir del 29 de abril de 2007, dando aplicación al régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Sentadas las anteriores premisas, procede el despacho de las súplicas de la demanda así:

### **INCREMENTO DEL 14% POR CÓNYUGE DEPENDIENTE SIN PENSIÓN**

Pretende el demandante que se condene a la accionada al reconocimiento y pago del incremento del 14% previsto en el literal b) del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante Decreto 758 de 1990, por su cónyuge dependiente sin pensión.

Sea lo primero señalar que el reconocimiento económico que persigue el accionante se encuentra regulado en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

Conviene precisar con relación a la vigencia de las disposiciones aludidas y su aplicabilidad a las personas amparadas por el régimen de transición que de vieja data la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene por sentado que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia con ocasión de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 MP Dra. Isaura Vargas Díaz y el Dr. Jaime Moreno García, y 5 de diciembre de 2007, Rad 29751. MP Dr. Luis Javier Osorio López.

Siendo pertinente señalar que dentro de este contexto se llegó a la conclusión de que efectivamente a las personas beneficiarias del régimen de transición les podían ser aplicables estas previsiones y atendiendo la situación pensional del demandante en la forma en que se registra en la Resolución 033840 del 27 de julio de 2007 (fls 19), atendiendo ese criterio jurisprudencial le serian aplicables estas disposiciones,

CVSG

pues le fue reconocida la pensión en los términos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en virtud del régimen de transición con las previsiones de edad, tiempo y monto del Acuerdo 049 de 1990.

No obstante lo anterior, conviene anotar que en **Sentencia SU140 de 2019**, la Corte Constitucional, precisó los alcances del incremento pensional del 14% que aquí se reclama llegando a la conclusión que efectivamente el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, se vio afectado por una derogatoria orgánica y en todo caso con ocasión de la expedición del acto legislativo 01 de 2005, perdió su vigencia, advirtiendo la abierta incompatibilidad constitucional de estos incrementos con posterioridad a la Ley 100 de 1993, destacando que estos incrementos solo pueden aplicarse a personas a las que les haya sido reconocida la prestación en vigencia plena del Acuerdo 049 de 1990, no así respecto de quienes se aplicaron las previsiones de edad, tiempo y monto del Acuerdo 049 de 1990 por virtud del régimen de transición, destacando en todo caso, que dentro de este contexto no habría lugar hacer una valoración de la aplicación del fenómeno prescriptivo, ya que en este último escenario si no existe el derecho tampoco serian objeto de prescripción.

Destacando finalmente, que respecto de a quienes se les aplican estas disposiciones si puede operar el fenómeno prescriptivo de manera parcial y trienal de acuerdo a la fecha de interrupción del fenómeno.

Ahora bien, ante esta divergencia de criterios entre lo que señala la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, considera pertinente el Despacho señalar que es criterio reiterado de la Corte Constitucional que en materia de interpretación y de aplicación de reglas jurisprudenciales deben aplicarse con preponderancia los criterios emitidos en las sentencias de la Corte Constitucional, las de unificación particularmente, siendo pertinente indicar que la Corte Constitucional ha sostenido en reiteradas ocasiones que ante una divergencia entre pronunciamientos de las altas corporaciones la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa frente a criterios constitucionales, evidentemente deben aplicarse los lineamientos de la Corte Constitucional en materia de interpretación de derechos fundamentales, que es lo que aconteció en la sentencia SU a la que se hizo alusión en apartes que preceden.

Teniendo en cuenta lo anterior, considera el Despacho que debe acogerse con preponderancia el criterio establecido por la Corte Constitucional, en la sentencia SU 140 de 2019 y de contera debe concluir que efectivamente los incrementos que se reclaman fueron derogados por una derogatoria orgánica y que evidentemente no le son aplicables al demandante, ya que su reconocimiento pensional no se dio en el marco de la vigencia plena del Acuerdo 049 de 1990, como quiera que se concedió la prestación a partir del 29 de abril de 2007, en estas condiciones considera el Despacho que son suficientes los argumentos expuestos para despachar desfavorablemente a los intereses del demandante las suplicas de la demanda relacionadas con el reconocimiento del incremento del 14% por cónyuge dependiente sin pensión y sus consecuenciales, impartíendose la absolución para la convocada a juicio.

Siendo en este punto pertinente señalar, que si bien en ocasiones previas a la expedición de la sentencia de unificación, este operador judicial acogía el criterio de vigencia de estas disposiciones era precisamente porque en ese aspecto coincidían tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia y en tratándose del fenómeno de la prescripción, atendiendo también esas reglas de preponderancia de los criterios constitucionales, se aplicaba por parte de este operador judicial la prescripción trienal respecto de las mesadas causadas y no respecto del derecho; sin embargo, en las condiciones en que se profirió la sentencia de unificación considera el Despacho que no se cuenta con argumentos lo suficientemente sólidos para apartarse de ese pronunciamiento y se absolverá a la demandada.

Por las anteriores razones, confirmará el Despacho la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá dentro de las presentes diligencias, pero por las razones aquí expuestas  
Sin lugar a costas en este grado jurisdiccional.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO TREINTA Y OCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 20 de noviembre de 2019, por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión, dentro del presente grado jurisdiccional de consulta.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**TERCERO:** Por secretaria, envíese el presente expediente al Juzgado de Origen. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**MARCOS JAVIER CORTES RIVEROS**  
Juez



**SHIRLEY TATIANA LOZANO DÍAZ**  
SECRETARIA