



DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
JUZGADO TREINTA Y SIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Radicación: 110014105 007 2019 00732 01

Bogotá, veintiséis (26) de agosto de dos mil veinte (2020).

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA adelantado por HERNÁN RAÚL HORTUA ESGUERRA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES. Rad. 110014105 007 2019 00732 01

Vencido el término concedido a las partes para presentar alegatos de conclusión, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, procedo al estudio y decisión del Grado Jurisdiccional de Consulta de la sentencia proferida el diecinueve de junio de dos mil veinte por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá.

ANTECEDENTES

El señor Hernán Raúl Hortua Esguerra a través de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral de única instancia en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, por medio de la cual, solicitó el incremento del 14% sobre su pensión de vejez por la existencia de su cónyuge a cargo, indexación y las costas del proceso.

Como fundamento de lo solicitado, aseguró que el 30 de junio de 1984 contrajo matrimonio con la señora Gladys Hernández Martínez, con quien, desde dicha fecha ha convivido bajo el mismo techo, compartiendo mesa y lecho; la cual depende económicamente de él y no devenga pensión. Mediante Resolución No. 114415 del 14 de julio de 2011, el I.S.S. le



concedió pensión de vejez al ser beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Por ello, el 2 de septiembre de 2019 solicitó incremento pensional; sin embargo, la petición la resolvieron de manera negativa.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Se opuso a la totalidad de las pretensiones invocadas por carecer de soporte fáctico y jurídico. Aceptó como ciertos los hechos que van del 4º al 10º y no constarle los demás; en razón a que, si bien se aportó registro civil de matrimonio, con dicho documento no se acreditó que el vínculo aún se encuentre vigente; adicionalmente, señaló que desconoce la dependencia económica aducida en los hechos de la demanda, o si la señora no trabaja o percibe pensión; razón por la cual, consideró que dichas afirmaciones deben ser probadas. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho y la obligación, inaplicabilidad del Decreto 758 de 1990 en caso de los pensionados por régimen de transición, buena fe, prescripción, la genérica.

INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Avaló las excepciones de la apoderada judicial de la entidad demandada; en especial la relacionada con la sentencia SU 140 de 2019, donde se determinó la derogatoria orgánica del artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, norma que consagraba lo relacionado con los incrementos pensionales por cónyuge o hijos a cargo. En ese sentido afirmó que dichos incrementos solo podían ser reconocidos a aquellos pensionados que se les otorgó el reconocimiento pensional con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Así las cosas, y en atención a la fecha a partir de la cual se le reconoció la prestación al actor no le asiste ninguna razón jurídica ni de hecho ni de derecho para reclamar los incrementos pensionales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA



El Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas de Bogotá mediante sentencia del 19 de junio de 2020 declaró probada la excepción de prescripción; en consecuencia, absolvió a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra por el demandante.

Como fundamento a su decisión, se apartó de la aplicación de la sentencia proferida por la H. Corte Constitucional SU 140 de 2019, en aplicación del principio de favorabilidad en su manifestación *in dubio pro operario*, en virtud de que acogió el criterio jurisprudencial fijado por la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Corporación que si admite la vigencia de los incrementos pensionales a pesar de la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993.

Definido lo anterior, advirtió que no es objeto de debate la calidad de pensionado del demandante, como tampoco el vínculo matrimonial; a su vez, aseguró que quedó demostrado con los testimonios escuchados que dicho vínculo aún se mantiene vigente. En lo referente a la dependencia económica consideró acreditado dicho aspecto con las pruebas documentales y la prueba testimonial.

No obstante, en consonancia con la postura de la Corte Suprema de Justicia como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, también determinó que los incrementos se encuentran prescritos, y por tal razón, absolvió a la entidad accionada.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se procede al estudio del grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el diecinueve de junio de dos mil veinte por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, en cumplimiento de lo dispuesto por la sentencia C – 424 de 2015 proferida por la H. Corte Constitucional, en razón a la decisión absolutoria proferida.

PROBLEMA JURÍDICO



De conformidad con los antecedentes señalados, como problema jurídico en primera medida, en establecer si para estudiar las pretensiones debe acogerse la interpretación constitucional contenida en la sentencia SU – 140 de 2019 proferida por la H. Corte Constitucional; o si, por el contrario, puede acogerse válidamente la aplicación del criterio contrario expuesto por la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En segunda medida y en el caso de acogerse favorablemente la interpretación expuesta por el juez de primer grado, se analizará si le asiste derecho al actor al reconocimiento del incremento pensional por cónyuge a cargo, previo el estudio de las excepciones interpuestas por la accionada.

CONSIDERACIONES

Como se advierte del problema jurídico, el asunto que debe ser resuelto desde el plano interpretativo, es qué tesis acoger al asumir el estudio de los incrementos pensionales. Hecho ajeno al universo fáctico del proceso, pero que lo afecta en su totalidad; pues de acogerse una línea u otra cambia todo el desarrollo argumentativo de la sentencia. Por eso se trazó como problema jurídico principal, resolver tal asunto, pues de mantener el entendimiento expuesto por el juez de primer grado, daría lugar a confirmar la decisión asumida. Por tal razón analizaré y expondré mi leal saber y entender frente a las soluciones normativas proferidas por las altas cortes.

La Corte Constitucional, como es sabido, antes de proferir la sentencia SU – 140 de 2019, profirió la sentencia SU – 310 de 2017, decisión que fue declarada nula por la misma Corporación. En la sentencia nulitada, la Corporación zanjó la discusión relacionada con la aplicación de la excepción de prescripción, siempre partiendo de la premisa de su aplicación a las personas que le fue reconocido el derecho en virtud de lo dispuesto por el Acuerdo 049 de 1990, bien sea en forma directa o en virtud del régimen de transición. Ello



se aclara, pues el único problema jurídico de carácter principal a resolver era lo relacionado con la aplicación de la excepción mencionada, en el sentido de establecer si su aplicación debía ser en forma total o parcial, aspecto que hasta ese momento se venía tratando en forma disímil por las distintas Salas al interior de la Corporación.

La aludida sentencia, resolvió en forma favorable la tesis relacionada con la aplicación parcial de la prescripción en el reconocimiento de los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990. El único aspecto que fue objeto de reproche y que sustentó el auto que decretó su nulidad, fue que en el juicio de la aplicación del principio in dubio pro operario no fue analizado el principio de sostenibilidad fiscal, hecho que en forma obligatoria debía ser parte del análisis.

La comunidad jurídica en la especialidad laboral en la sentencia de reemplazo esperaba la definición del problema jurídico antes expuesto; sin embargo, como bien lo expuso el Juez de primer grado, en la sentencia SU 140 de 2019 se profirió decisión, en la que la mayoría de sus integrantes dispuso que los incrementos pensionales contemplados en el Acuerdo 049 de 1990 desaparecieron a la vida jurídica a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993.

La H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de manera pacífica y uniforme ha determinado que los incrementos pensionales si se encuentran vigentes a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 criterio que ha expuesto desde las sentencias radicadas al 21517 del 27 de julio de 2005 , 27751, 21531, 21741 de diciembre de 2007, así como la sentencia radicado 33645 del 10 de agosto de 2010 y la reciente sentencia SL 1257 de 2018; en la aludida jurisprudencia se concluyó que los incrementos si se encuentran vigentes con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993.

Para arribar a tal conclusión, se estableció que en la Ley 100 de 1993, no se dispuso la derogatoria expresa de los aludidos incrementos pensionales; sin que pueda presentarse o colegirse una derogatoria tácita de los mismos, pues por el contrario el inciso 2º del artículo



31 de la Ley 100 de 1993 conservó la vigencia de los acuerdos que fueron proferidos por el ISS en el Régimen de Prima Media, incluido lógicamente entre ellos el Acuerdo 049 de 1990.

Explicadas las tesis que válidamente se exponen en el ordenamiento jurídico y en particular en la especialidad laboral, acojo la expuesta por la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Ello en razón a que contrario a la posición a la expuesta por la H. Corte Constitucional, considero que se consolida en una interpretación más favorable, al acoger la vigencia de los incrementos pensionales con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, en virtud del juicioso análisis de la normatividad que permite la eficacia de los acuerdos proferidos por el ISS en el RPM, por lo que al no haberse dispuesto su derogatoria expresa, tampoco puede colegirse su derogatoria tácita. Por lo tanto, al ser la interpretación más favorable acogeré ésta para el estudio del grado jurisdiccional de consulta, advirtiéndole que con lo expuesto cumplo con la obligación de fundamentar las razones que me llevan a apartarme de la sentencia SU 140 de 2019.

En consecuencia, procedo al estudio de fondo de la procedencia de los incrementos pensionales invocados, los cuales se encuentran contemplados, para lo que interesa al proceso en el literal b) del artículo 21 del Acuerdo 0549 de 1990, que establece que procede el reconocimiento del incremento del 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.

Definido lo anterior, para abordar el estudio de procedibilidad del incremento pensional, advierte este Despacho que se acreditó que al demandante le fue reconocida su pensión de vejez de conformidad con lo regulado por el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, por ser beneficiario del régimen de transición, según se corrobora con copia de la Resolución No. 114415 del 14 de julio de 2011, obrante a folios 15 a 17 del plenario, a través del cual se le reconoció la anterior prestación económica.



Se acreditó además la condición de cónyuge del actor de la señora Gladys Hernández Martínez, con la copia del Registro Civil de Matrimonio, donde se lee claramente que contrajeron matrimonio el 24 de diciembre de 1.978, visible a folio 18 del plenario.

Probado el vínculo matrimonial de los mencionados señores, se debe analizar la permanencia de la relación matrimonial, encontrando que la misma persiste a la fecha, conclusión a la que se llega con la prueba testimonial practicada dentro del proceso judicial; por cuanto, el señor Napoleón Solís Pedroza aseguró conocerlos desde hace aproximadamente 20 años por ser vecino. Aseveración que no fue desvirtuada por lo dicho por el demandante al absolver interrogatorio de parte o lo testificado por la citada cónyuge.

En lo que tiene que ver con la dependencia económica, afirmó que aquella siempre se ha dedicado a las labores de ama de casa, no es pensionada, depende económicamente del demandante y no efectúa ningún tipo de actividad que le genere ingresos. Ahora, aseguró que, si bien la pareja tiene tres hijas mayores de edad, éstas no colaboran con los gastos del hogar.

Adicionalmente, dicha dependencia económica se acredita con la certificación expedida por la E.P.S. Famisanar S.A.S. y el Registro Único de Afiliación, de los cuales se sustrae la calidad de beneficiaria de la señora Hernández al sistema de seguridad social en salud, y su estado inactivo del sistema de seguridad social en pensiones.

De la totalidad de acervo probatorio se puede colegir que la cónyuge del demandante depende económicamente de él; circunstancia fáctica que me permite concluir que el actor acreditó los requisitos de causación para ser beneficiario de los incrementos pensionales.

No obstante, en este punto debo advertir, que dentro de las excepciones propuestas fue presentada la de prescripción, que resulta de vital importancia. Para ello, debo aclarar que



tal como lo precisé acojo la tesis expuesta por la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia misma que acogió el juez de primera instancia; siendo congruente con ello, debo aplicarla en lo que favorece al actor y en lo que lo desfavorece. En este caso, frente al tema de la prescripción, guardando concreción con la tesis jurisprudencial y en ese entendido aplico la excepción de prescripción en forma total, pues se funda en el análisis del artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990, donde se determina con suma claridad que los incrementos pensionales no hacen parte de la pensión de vejez, por lo que no puede brindársele el mismo tratamiento que el derecho pensional; es decir, no goza de naturaleza imprescriptible.

De conformidad con lo anterior, en el presente asunto, los incrementos pensionales se encuentran prescritos, pues al actor se le reconoció la pensión mediante la Resolución 114415 del 14 de julio de 2011 (fl. 15); por lo tanto, partiendo de la premisa que la exigibilidad de la obligación surgió a partir de ese momento, pues ya para esa época su cónyuge se encontraba dependiendo económicamente de él, se tiene que tuvo hasta el 14 de julio de 2014; sin embargo, la solicitud del incremento pensional fue elevada ante la entidad el 02 de septiembre de 2019 (fl. 22); esto es, por fuera del término trienal contemplado en el artículo 488 del C.S.T., por lo que, hay lugar a extinguir el derecho por el fenómeno jurídico de la prescripción.

Por los argumentos expuestos, arribo a la misma decisión absolutoria proferida por el juez *a quo*.

Se advierte que el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, si bien previó la posibilidad de dictar la decisión por escrito, no dispuso la forma de notificarla; razón por la cual, para suplir esa omisión, acudo a la aplicación analógica en los términos del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S.; en consecuencia, ordenaré la notificación de la presente decisión por edicto en los términos establecidos en el literal d) del artículo 41 ibidem; además se informará la



decisión a través de los correos electrónicos debidamente suministrados por los apoderados.

Así se decidirá, sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y SIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 19 de junio de 2020 emitida por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laboral de Bogotá, pero en virtud de las razones expuestas en la parte motiva de esta Sentencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en el grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO: La presente decisión se publicará por edicto en los términos del literal d) del artículo 41 del C.P.T. y de la S.S.; además en la aplicación Justicia Siglo XXI y puede ser revisada en consulta de procesos de la página principal de la Rama Judicial¹; así como en el micrositio del juzgado, donde podrán ver el contenido de la providencia².

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE POR EDICTO y CÚMPLASE


CARLOS ANDRÉS OLAYA OSORIO
Juez

¹

<https://procesos.ramajudicial.gov.co/procesoscs/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=SrlSTNYvJ5ZX48vsR4mILjku24w%3d>

² <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-37-laboral-del-circuito-de-bogota>