



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

Radicación: 110014105 006 2019 00437 01

Bogotá, dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022).

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA adelantado
por MIGUEL ANTONIO FORERO GARCIA contra la ADMINISTRADORA
COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES. Rad. 110014105 006
2019 00437 01**

Vencido el término concedido a las partes para presentar alegatos de conclusión, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedo al estudio y decisión del Grado Jurisdiccional de Consulta de la sentencia proferida el Cuatro (04) de marzo de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá.

ANTECEDENTES

El señor Miguel Antonio Forero García 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, la indexación de la condena proferida y costas procesales.

Como fundamento de lo solicitado, informó que por medio de la Resolución No. 05562 del 2005 le fue reconocida pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, dicho reconocimiento se dio dando aplicación a lo previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por ser beneficiario del régimen de



transición aplicando el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990.

Indicó que se encuentra casado con la señora Martha Castro Sánchez desde el 19 de septiembre de 1972, quien depende económicamente del demandante ya que no percibe pensión ni renta alguna, que conviven desde el día de la celebración del matrimonio compartiendo techo, lecho y mesa.

Manifestó que presentó reclamación administrativa ante la entidad accionada el 10 de abril de 2019, bajo el radicado No. 2019_4744322 donde solicitó el beneficio económico que persigue con la presente acción; petición que ha la fecha de presentación de la demanda no fue contestada.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Colpensiones se opuso a la totalidad de las pretensiones, al considerar que los incrementos consagrados en el Decreto 758 de 1990, no son aplicables en los términos solicitados por cuanto si bien el actor es pensionado de acuerdo al régimen de transición de conformidad al artículo 36 de la Ley 100 de 1993, con la entrada en vigencia de dicha ley los artículos 21 y 22 del acuerdo 049 que fue aprobada por el Decreto 758 de 1990, desaparecieron de la vida jurídica al ser los artículos 34 y 40 de la Ley 100 de 1993 los que regularon lo atinente al monto que debe tener la pensión de vejez e invalidez respectivamente; sin embargo, los mismos no hicieron referencia alguna a los incrementos por cónyuge a cargo en ese sentido son una prestación diferente a la misma perdiendo vigencia a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, entendiéndose derogada tácitamente, lo anterior en sustento de la Sentencia SU 140 de 2019 de la H. Corte Constitucional.



Aceptó como ciertos los hechos 1, 2 y 7, estos hacen referencia en su orden a que le fue reconocida por parte del ISS hoy Colpensiones pensión de vejez mediante Resolución No. 05562 del 2005 a partir del 1 de marzo de 2005, que le fue reconocida dando aplicación a lo previsto en el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en concordancia del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, por último, que presento reclamación administrativa el 10 de abril de 2019 solicitando le fuera reconocido el incremento del 14% por cónyuge a cargo. No le constan 3 y 4, por tratarse de afirmaciones personales del actor con su cónyuge, en consecuencia, se atiene a lo probado dentro del proceso.

Indico que los hechos 5, 6 y 8 no son ciertos en atención a lo siguiente: al hecho 5, si bien es cierto se le reconoció la pensión de acuerdo al artículo 36 de 1993 al mismo no le asiste el derecho de reconocimiento y pago al incremento pensional por haberse causado el reconocimiento pensional con posterioridad a la expedición de la ley 100 de 1993 normativa que no contemplaba los incrementos pensionales y que fueron derogados tácitamente, al hecho 6 en atención de que se emitió sentencia SU 140 de 2019 emitida por la H. Corte Constitucional donde aduce que los incrementos pensionales solicitados fueron derogados entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, por último, indico que el hecho 8 no es cierto debido a que la entidad procedió a responder a la solicitud mediante respuesta del 10 de abril de 2019.

Propuso como excepciones de mérito las denominadas buena fe de Colpensiones, inexistencia del derecho y la obligación a cargo de Colpensiones, cobro de lo no debido, prescripción, imposibilidad de condena en costas e innominada o genérica.

Postura que fue ratificada en los alegatos de conclusión presentados en la etapa procesal pertinente, donde se indicó que los incrementos pensionales desaparecieron del ordenamiento jurídico con la promulgación de la Ley 100 de 199, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la entrada en vigencia de la



aludida norma; postura que fue expuesta por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Agotados los trámites legales pertinentes, el Juzgado Sexto (6º) Municipal de Pequeñas Causas de Bogotá, mediante sentencia proferida el cuatro (04) de marzo de dos mil veinte (2020), absolvió a la demandada de la totalidad de las pretensiones incoadas, y declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y la obligación, condenando en costas a la parte demandante por la suma de \$80.000.

Como fundamento a su decisión acogió lo dispuesto por la Honorable Corte Constitucional específicamente en la sentencia la SU 140 de 2019, jurisprudencia que dispuso que los incrementos pensionales desaparecieron de manera expresa y tácita con la emisión del acto legislativo 01 de 2005, para llegar a esta conclusión señaló que dicha corporación se fundamentó en:

1. Que la ultraactividad contenida en el régimen de transición y que busco proteger las expectativas legítimas solo se conservó en tres aspectos, edad para pensionarse, tiempo de servicios y monto de la pensión o tasa de reemplazo y no para cuestiones accesorias como incrementos pensionales;
2. Que en virtud del acto legislativo 01 de 2005 no se puede conceder una pensión sobre factores que no se han cotizado es decir que frente dichos aumentos no se impuso aporte adicional; y
3. Que el incremento por persona a cargo no integra el derecho fundamental a la seguridad social, por ende, prevalece el principio de sostenibilidad financiera de carácter general, que la prescripción solo opera al frente a derechos que existen en la vida jurídica y no sobre disposiciones que han sido derogadas.



Frente al principio de *in dubio pro operario* señaló que no se afecta, por cuanto, si bien es cierto, ha servido para resolver problemas jurídicos que involucran derechos pensionales, los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, por disposición expresa de la ley no gozan de naturaleza pensional. Indicó que el Acto Legislativo 001 de 2005 no permite asignarles esa calidad.

En consecuencia, aplicó íntegramente la Sentencia SU 140 de 2019, ya que se constituye un precedente jurisprudencial prevalente, vinculante y obligatorio; en que la corporación se encargó de resolver desde todos los ángulos la improcedencia e invariabilidad de mantener vigente estos incrementos.

Definido lo anterior, el funcionario Judicial indicó que al demandante ostenta la calidad de pensionado desde la promulgación de la Resolución No. 05562 del 18 de febrero de 2005; dicha pensión le fue reconocida en virtud del régimen de transición contemplada en el artículo 36 de 1990, sin que fuera aplicada directamente el acuerdo 049 de 1990, adquiriendo así su pensión el 1 de abril de 2004, esto es, con posterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993, por lo tanto, no le es aplicable el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, en razón, de que para el año 2005 dicha norma ya había perdido su vigencia tal como lo concluyo la sentencia SU 140 de 2019, por ende, no le asiste el derecho al reconocimiento del incremento pensional por cónyuge a cargo, declarando probada la excepción de inexistencia del derecho y la obligación y condenando en costas por la suma de ochenta mil pesos m/cte (\$80.000 m/cte).

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se procede al estudio del grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el cuatro (04) de marzo de dos mil veinte (2020) por el Juzgado sexto 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.

Mediante auto del once (11) de julio de la presente anualidad se admitió el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de única instancia y se corrió traslado por el término de cinco días a cada una de las partes para que, si a bien lo tienen procedan a presentar sus alegatos de conclusión, auto que fue notificado mediante estado electrónico del 12 de julio de la presente anualidad, al igual que le fue notificado a las partes mediante envío a los correos electrónicos indicados, sin que a la fecha se haya presentado memorial alguno con los correspondientes alegatos de conclusión.

PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con los antecedes señalados, como problema jurídico en primera medida, es 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 tal razón, se analizará y expondrán las soluciones normativas proferidas por las altas cortes, para establecer cuál de ellas será tomada en cuenta en esta decisión.

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 de 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, se acogerá la expuesta por la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Ello en razón a 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 se acogerá ésta para el estudio del grado jurisdiccional de consulta, tal como lo realizó el juez de primer grado. Advierto que, con lo expuesto, en ambas instancias, se cumplió con la obligación de fundamentar las razones por las cuales no se acogen los argumentos expuestos en 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. 005562 del 18 de febrero de 2005, obrante a folio 19 del expediente digital, a través del cual se le reconoció la anterior prestación económica.

Se acreditó además la condición de cónyuge entre el actor y la señora Martha Piedad Castro Sánchez con la copia de la partida de matrimonio dada por la arquidiócesis de Bogotá parroquia de San Alberto Magno, donde se lee claramente que contrajeron matrimonio el 9 de abril de 1994, visible a folio 20 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 Darío Gómez como el señor Javier Darío Barahona Trujillo aseguraron que conocen a la pareja hace mas de 30 años, fueron enfáticos en indicar que han convivido siempre en la vivienda ubicada en la calle 67 B No. 60 -82 de la ciudad de Bogotá ya que son vecinos, que siempre han permanecido juntos desde su matrimonio y que nunca se han separado, que viven con su hija la cual termino la carrera universitaria.

En lo que respecta al requisito de dependencia económica, los deponentes fueron unánimes en determinar que la pareja del demandante nunca laboro, puesto que siempre desempeño la tarea de ama de casa, que nunca dio apertura a algún negocio como independiente, que no recibía subsidio, pensión o ayuda alguna diferente a la dada por el demandante, que este ultimo es quien se encarga de pagar los servicios públicos, alimentación y demás gastos, hechos que fueron ratificados por la cónyuge del actor.

De otro lado, le fue preguntado a los testigos, así como a la señora Martha Piedad Castro Sánchez, acerca de si su hija con la que convivían ayudaba económicamente al hogar, los tres fueron unánimes al indicar que la hija no cuenta con trabajo, que se encontraba desempleada en atención a que había terminado sus estudios universitarios en diseño gráfico y que no había encontrado trabajo alguno.

De igual manera preguntaron acerca del inmueble en el que vivía la familia, tanto los testigos como el propio demandante fueron unánimes en establecer que era un bien inmueble dado en herencia a la señora Martha Piedad Castro Sánchez, esta última manifestó que fue efectivamente dado en herencia pero que no recibió otro bien, aclarando que tiene un hermano con discapacidad y que ella fue nombrada



como su tutora para administrar los bienes de su herencia, sin embargo, señala que lo cuidaba dentro de su hogar hasta que su estado de salud se deterioró en atención a que fue diagnosticada con lupus, situación que impidió seguir cuidando de su hermano y que termino internándolo gastos que son sufragados con la parte de su herencia.

Del acervo probatorio que reposa dentro del expediente digital, se puede colegir que la señora Martha Piedad Castro Sánchez depende económicamente del demandante puesto que nunca ejerció trabajo alguno y se dedicó al cuidado del hogar, situación que se mantuvo vigente hasta el día de hoy. Las condiciones expuestas, dan lugar a determinar que al demandante le asiste derecho al reconocimiento del incremento pensional solicitado.

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; 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 No. 005562 del 18 de febrero de 2005 (fl.19); no obstante, partiendo de la premisa que la exigibilidad de la obligación surgió a partir de la expedición de



dicho acto administrativo, momento en el cual debió acudir a la entidad a reclamar la prestación que se pretende en el presente proceso, se tiene que tuvo hasta el 18 de febrero de 2008, para solicitar a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones-, la solicitud de incremento pensional por cónyuge a cargo de que trata el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990; sin embargo, la solicitud del incremento pensional fue radicada ante la entidad el 10 de abril de 2019 (fls. 21 y 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 13 de la Ley 2213 de 2022, 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 4 de marzo de 2020 emitida por el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laboral de Bogotá.



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

AUrb

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>

Firmado Por:
Carlos Andres Olaya Osorio
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 37
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **16007f9d5c3578bd9b34c8758e04a719c1ac13957747dc986ef97c58281342ed**

Documento generado en 18/08/2022 02:06:32 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>