

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público

Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

Referencia: Proceso ordinario laboral de única instancia
Radicado: 11001 41 05 **011 2019 00044 01**
Demandante: Eduardo Malagón
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

En Bogotá D.C., a los 3 días del mes de mayo de 2024, procede este Despacho a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado 11 Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C. el 22 de mayo de 2020.

Sentencia

I. Antecedentes

El señor Eduardo Malagón, actuando por intermedio de apoderado judicial, interpuso demanda ordinaria laboral de única instancia con el fin de que se condene a la encartada a pagar el incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, junto con la indexación de esos rubros.

Para sustentar sus pretensiones señaló que le fue reconocida una pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales a través de la Resolución No. 058122 de 2009, donde le fue aplicado el Acuerdo 049 de 1990 por la vía del régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. También relató que se encuentra casado y convive con la señora Marleny Huertas, quien depende económicamente del demandante y no se encuentra pensionada.

II. Actuación procesal

La demanda fue admitida por auto del 30 de agosto de 2019, donde se ordenó notificar a la pasiva a fin de que ejerciera su derecho de defensa y se pronunciaran frente a lo pretendido por la demandante.

La demandada se opuso al pago del incremento, aduciendo que el demandante no acreditó los supuestos de hecho que dan lugar a la consecuencia deprecada. Agregó que los incrementos que se solicitan no se encuentran inmersos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Propuso las excepciones de prescripción, inexistencia del derecho, no configuración del derecho al pago de I.P.C. o indexación, así como la innominada

se opuso al pago de la indemnización por terminación del contrato sin justa causa, teniendo en cuenta que el demandante incurrió en una falta grave que dio lugar a la finalización de su contrato. Propuso las excepciones de falta de causa, cobro de lo no debido, buena fe y la innominada.

III. Sentencia de primera instancia

El Juzgado 11 Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C., en sentencia del 22 de mayo de 2020, absolvió a la demandada de todas las pretensiones instauradas en su contra al considerar que los incrementos pensionales no se encontraban en el campo de la transición prevista en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que, al ser el demandante pensionado bajo tal régimen, no son procedentes sus pretensiones.

IV. Alegatos de conclusión

Mediante auto del 1 de marzo de 2023 se corrió traslado a las partes por el término de cinco días para que presentaran sus alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Las partes guardaron silencio dentro del término otorgado.

V. Consideraciones

Los incrementos pensionales que reclama la parte demandante se encuentran regulados por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 como una forma de subvencionar al pensionado cuyo cónyuge tenga una dependencia económica y no se encuentre gozando de una pensión. Al respecto, la norma dispone:

“Artículo 21. Incrementos de las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez. 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.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal”.

Esta norma ha sido objeto de diversas interpretaciones por parte de los órganos de cierre de las jurisdicciones constitucional y ordinaria, siendo una de las primeras hermenéuticas aquella que entendía que los incrementos del artículo precitado subsistieron tácitamente después de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones. Esta posición se vio reflejada en

la sentencia con radicado No. 29741 del 5 de diciembre de 2007 (M.P. Luis Javier Osorio López), donde se expuso:

*“Cuando a los beneficiarios de un régimen de transición se les reconoce que las normas propias para su caso son las contenidas en el régimen anterior, quiere decir ello que todos sus derechos pensionales se derivan de la regulación vigente antes de entrar en aplicación las nuevas disposiciones. El axioma es sencillo: Si a los beneficiarios de pensiones de vejez se les aplica un **régimen anterior vigente**, es todo en su conjunto y no solamente, como se pretende, una parte de la normatividad que venía rigiendo. Y está premisa es válida para todos los trabajadores que se hallan cobijados por las disposiciones del acuerdo 049 de 1990 y su decreto reglamentario.*

...

*El Art. 36 de la ley 100 de 1993 indicó que para los efectos de otorgar la pensión de vejez a quienes tuvieran edad, tiempo de servicio o semanas cotizadas, debería aplicárseles el régimen anterior. Este régimen anterior no es otro que el consagrado en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año. Y su aplicabilidad debe ser total. En dicho régimen se contempla lo siguiente: Es para los afiliados al Seguro Social por invalidez, vejez y muerte (Art. 1º); señala los requisitos para acceder a la pensión de vejez (Arts. 12 y 13); establece en que forma se integran las pensiones, la manera de liquidarlas y el salario que debe tenerse en cuenta (Art. 20) y finalmente mantiene el derecho a los incrementos de las pensiones (Art. 21) para cada uno de los hijos o hijas menores de 16 o de 18 años, o inválidos no pensionados de cualquier edad y para el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de él. El Art. 22 de dicho acuerdo expresamente menciona que los incrementos de las pensiones no hacen parte de la pensión de vejez (monto). Por ello es que la Ley 100 de 1993 en sus Arts. 31, 34 y 36 al hablar del **monto** de las pensiones se abstuvo de mencionar los incrementos de las pensiones por no hacer parte de él. Pero ante la duda o conflicto de su vigencia nos auxilian los principios de favorabilidad e inescindibilidad que comporta el derecho del trabajo”.*

Esta interpretación realizada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia se encontraba acompañada de otro razonamiento consistente en afirmar que esos incrementos no gozaban del beneficio de la imprescriptibilidad, por lo que, si transcurría un término superior a los tres años previsto en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., el derecho se extinguía en su totalidad (sentencia SL-2711 de 2019).

Sin embargo, la jurisprudencia tuvo un vuelco, debido a que la Corte Constitucional, mediante sentencia SU-140 de 2019, en remplazo de la anulada SU-310 de 2017, determinó, en síntesis, que con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993 el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993 entró a regir.

Para esa Corte, tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990 dejaron de existir a la entrada en vigencia del Sistema Integral de Seguridad Social, aún para aquellas personas beneficiarias del régimen de transición conforme lo previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, dejando a salvo únicamente los derechos adquiridos.

Finalmente, y sin perjuicio de lo anterior, recordó que cargas como las referidas a los incrementos del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 resultaban contrarias al Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución. Como sustento de su decisión estimó el Alto Tribunal Constitucional:

“3.2.2 Dejando de lado la derogatoria expresa de las normas que previó el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, para la Corte es claro que la anterior enunciación de principios de articulación, organización y unificación normativa se desprende la derogación orgánica de todas las normas que integraban el régimen de seguridad social anterior a dicha ley. De hecho, inclusive limitando el análisis al referido principio de unificación, la doctrina especializada explica que este “tiene importantes consecuencias jurídicas, pues significa que desaparecen las regulaciones anteriores y se crea una nueva, en forma integral, sin perjuicio de lo que disponga el nuevo sistema respecto de los derechos adquiridos y los régimen de transición normativa”.

(...)

3.2.4 Lo anterior debe ser suficiente para que la Corte concluya que los incrementos previstos en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fueron orgánicamente derogados a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993. Ciertamente, ante la regulación integral y exhaustiva en materia pensional que hizo la Ley 100, no cabe sino concluir sobre la derogatoria orgánica del régimen anterior, dentro del cual cohabitaban los referidos incrementos.

3.2.5 Para la Corte es innegable entonces que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a pensión con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, todo ello sin perjuicio de que, con arreglo al respeto que la Carta Política exige para los derechos adquiridos, quienes se hayan pensionado con anterioridad a la expedición de la Ley 100 y hayan en ese momento cumplido con los presupuestos de la norma, conserven el derecho de incremento pensional que se les llegó a reconocer y de que ya venían disfrutando, siempre y cuando mantengan las condiciones requeridas por el referido artículo 21»

Esa Corporación enfatizó que el régimen de transición reguló exclusivamente lo atinente a la adquisición del derecho a la pensión, puntualmente la protección de las expectativas legítimas de quienes se encontraban próximos a adquirir la prerrogativa pensional, entendiendo con ello que los demás aspectos relacionados con el acceso de la pensión de vejez se encontrarían regulados por la nueva ley.

Luego, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia acogió la teoría expuesta por la Corte Constitucional en la mencionada sentencia SU-140 de 2019. Fue así como en la sentencia SL-2061 de 2021 aquella Corporación expresó que la Ley 100 de 1993 había derogado orgánicamente los incrementos del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990; máxime porque estos se oponían a la sostenibilidad financiera que incorpora el artículo 48 de la Constitución Política por la vía del Acto Legislativo 01 de 2005.

En conclusión y como se expuso en precedencia, a la fecha son convergentes las posturas de los órganos de cierre en lo que atañe a la aplicación de los incrementos por cónyuge a cargo por la senda de la transición prevista en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Ahora, en el *sub lite* fue aceptado por las partes el hecho segundo donde se señala que el demandante fue pensionado bajo el régimen de transición. Además, en el expediente reposa la Resolución No. 058122 de 2009, la cual refleja que al señor Eduardo Malagón le fue reconocida una pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales en aplicación del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y para ello se aplicaron las normas contenidas en el Acuerdo 049 de 1990, obteniendo una mesada de \$496.900 para el 1 de diciembre de 2009.

La anterior situación permite concluir que al demandante no le asiste derecho a los incrementos que reclama, teniendo en cuenta que estos emolumentos no se encuentran insertos en el compendio normativo que rige su prestación económica de vejez; por tal motivo, se confirmará en su integridad la sentencia de única instancia.

Costas.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

VI. Decisión

En mérito a lo expuesto, el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero. Confirmar la sentencia proferida el 22 de mayo de 2020 por el Juzgado 11° Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C.

Segundo. Costas. Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

Tercero. Ordenar la devolución del expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase

Claudia Marcela Peralta Orjuela

Juez

Firmado Por:
Claudia Marcela Peralta Orjuela
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 009
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: **654546aeb43d7ec13bf5b61a63e060bc9a5f8f95cdf0af4ffd999ecc8cc76aee**

Documento generado en 03/05/2024 04:20:30 PM

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