



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@scendoj.ramajudicial.gov.co

BOGOTÁ D.C., OCTUBRE 27 DE 2020

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA No. 11001 31 05 033 2019 00 368 00

HORA DE INICIO	9:26 a.m.
HORA DE TERMINACIÓN	10:14 a.m.

DEMANDANTE (S)	CARLOS ENRIQUE GONZÁLEZ PINEDA
DEMANDADO (S)	COLPENSIONES

INTERVINIENTES	<u>JUEZ</u>	<u>JULIO ALBERTO JARAMILLO ZABALA</u>
	DEMANDANTE	NO ASISTE
	APODERADA DEMANDANTE	NO ASISTE
	APODERADO DDA	LAURA NATALIA GUERRERO VINCHIRA

1. AUDIENCIA ART. 82		
2. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	DEMANDANTE	NO ASISTE
	DEMANDADO	X

3. VERIFICACIÓN REQUISITOS PROCEDIMENTALES			
a. COMPETENCIA	Territorial	X	
	Subjetivo	X	
b. JURISDICCIÓN	ORDINARIA LABORAL		
c. CUANTÍA	<20 SMLMV		

4. ACTUCIÓN PROCESAL				
ADMISIÓN	9/07/2019			
INTERVENCIÓN DE TERCEROS	NO APLICA			
NOT. DEMANDADO	PERSONAL	11/09/2019	EMPLAZAMIENTO	N/A
AFECCIÓN D. PROCESO Y DEFENSA	NO APLICA			

5. DECISIÓN CONSULTADA				
CONCLUSIONES				
Objeto del Debate Jurídico: Determinar si le asiste o no derecho al demandante a que Colpensiones le reconozca y pague un incremento del 14% sobre la mesada pensional que percibe, por tener a su cargo a su esposa Maria Clemencia Cordobés de González. En caso de resolverse afirmativamente este interrogante, deberá determinarse lo relativo a los medios exceptivos planteados por Colpensiones.				
Absolvió a Colpensiones al reconocimiento y pago del reconocimiento del incremento pensional reclamado. Para arribar a tal decisión realizó las siguientes conclusiones:				
Si bien se encuentra acreditado el requisito de dependencia económica de la señora Maria Clemencia Cordobés respecto del demandante, hay lugar a dar aplicación al criterio fijado por la Corte Suprema de Justicia en cuanto a la prescripción de los incrementos pensionales, al no existir una postura unificada por parte de la Corte Constitucional en cuanto a este punto. En tal sentido, dado que la reclamación administrativa fue presentada fuera de los 3 años establecidos en la norma para interrumpir el fenómeno prescriptivo, se declara probada la excepción de prescripción.				

6. PRUEBAS POR DECRETAR	DEMANDANTE	NO APLICA
	DEMANDADO	NO APLICA

7. SENTENCIA	
PRETENSIONES:	1. Reconocimiento incremento pensional 14% a partir del Enero de 2015.
	2. Indexación.

8. EXCEPCIONES	
Prescripción.	
Inexistencia del derecho y de la obligación Colpensiones	

Cobro de lo no debido.	
Imposibilidad de condena en costas.	
Genérica.	
9. FUNDAMENTOS NORMATIVOS	
Art. 21 del Decreto 758 de 1990, por medio del cual se aprueba el Acuerdo 049 de 1990.	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.
Art. 22 del Decreto 758 de 1990, por medio del cual se aprueba el Acuerdo 049 de 1990.	"Naturaleza de los incrementos pensionales. <u>Los incrementos de que trata el artículo anterior no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez</u> que reconoce el Instituto de Seguros Sociales y el <u>derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen</u> . El Director General del ISS establecerá los mecanismos necesarios para su control"

10. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES	
Sentencia Radicado No. 29531 del 5 de Diciembre de 2007, acerca de la vigencia del Incremento Pensional.	
(...) no es dable desconocer tal prerrogativa prevista en el citado Acuerdo del ISS 049 de 1990, cuando <u>frente a dichos incrementos según se explicó no operó la supresión o derogatoria expresa o tácita de la ley (artículos 71 y 72 del Código Civil), por virtud a que sus efectos en verdad jurídicamente no fueron abolidos, conservándose así su aplicación inobjetable en los términos del aludido artículo 31 de la Ley 100 de 1993</u> , lo que de igual manera encuentra respaldo en la protección a la seguridad social que pregonan los artículos 48 y 53 de la Constitución Política (...)”.	
Sentencia T-831 de 2014, Corte Constitucional. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.	
Los incrementos pensionales referidos constituyen una prerrogativa, aplicada a la pensión mínima legal, a la cual se accede cuando el cónyuge o compañero(a) permanente del beneficiario depende de este y no disfruta de pensión alguna, o cuando se trata de un hijo en situación de discapacidad que depende económicamente del beneficiario de la pensión. Adicionalmente, el derecho a tales incrementos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen, con lo cual se entiende que el mismo puede ser reclamado en la medida en que persistan las condiciones que a él dieron lugar, por lo cual tal prerrogativa no se vería afectada por el fenómeno de la prescripción.	
Sentencia T-369 de 2015, Corte Constitucional. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.	
"Teniendo en cuenta que las personas involucradas (el actor y su cónyuge) son personas de la tercera edad, cuyo único ingreso para solventar sus necesidades básicas, es la pensión mínima del peticionario, y en aplicación del principio de favorabilidad, precepto constitucional, que debe ser utilizado para dirimir conflicto de interpretaciones sobre una mista norma, y así aplicar al caso concreto la que sea más beneficiosa para el trabajador o pensionado, se acogerá la postura de la Sentencia T-831 de 2014".	
Sentencia T-395 de 2016, Corte Constitucional. M.P. Alejandro Linares Cantillo.	
Las diferentes Salas de Revisión de esta Corporación han venido pronunciándose, en dos sentidos, respecto del tema de la prescripción del incremento pensional del 14% por cónyuge o compañero permanente a cargo. Por un lado, se encuentran las sentencias en las que se sostiene que los incrementos pensionales son objeto de prescripción, y por otro, aquellas que defienden el carácter imprescriptible del mismo. Así, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que“(…) los principios generales del derecho al trabajo que la doctrina ha establecido y que en Colombia adquieren rango constitucional en el artículo 53 de la C.P., conllevan la primacía de la realidad, la irrenunciabilidad, la favorabilidad, la condición más beneficiosa, el principio pro operario, la justicia social y la intangibilidad de la remuneración” . Sobre el alcance del principio de favorabilidad, la Corte ha establecido que, en principio, se aplica en aquellos casos en los cuales existe duda respecto de cuál es la disposición jurídica aplicable al momento de resolver un asunto, al encontrar que dos o más textos legislativos vigentes al momento de causarse el derecho, regulan la solución del caso concreto. En estos eventos los cánones protectores de los derechos del trabajador y la seguridad social ordenan la elección de la disposición jurídica que mayor provecho otorgue al trabajador, o al afiliado o beneficiario del sistema de seguridad social. Adicionalmente, ha dicho que la favorabilidad opera, no sólo cuando se presenta un conflicto entre normas, sino también cuando existe una norma que admite varias interpretaciones , en estos casos “el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica” .	
Sentencia T-088 de 2018, Corte Constitucional. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.	

En definitiva, las pensiones derivadas del derecho a la seguridad social no admiten una prescripción extintiva del derecho en sí mismo, lo que quiere decir que el reconocimiento de esa garantía constitucional puede ser reclamado en cualquier momento. Sin embargo, esto no sucede con las mesadas pensionales, pues su reconocimiento sí está sujeto a la reclamación oportuna de conformidad con el término de tres años previsto para ello en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En otras palabras, el atributo de la imprescriptibilidad se predica del derecho considerado en sí mismo, pero no de las prestaciones periódicas o mesadas que este genera y que no han sido cobradas.

11. FUNDAMENTOS FÁCTICOS	
PRUEBAS DOCUMENTALES	Folio
Resolución No. 131605 del 13 de Diciembre de 2011, mediante la cual se reconoce pensión de vejez al demandante a partir del 1 de Diciembre de 2011.	10 y 11
Derecho de petición radicado el 2 de Mayo de 2018, mediante el cual se solicita el reconocimiento del incremento pensional por cónyuge a cargo.	13
Respuesta de fecha 2 de Mayo de 2018 por medio de la cual Colpensiones niega el reconocimiento del incremento reclamado.	14 y 15
Registro Civil de Matrimonio entre el demandante y la señora Maria Clemencia Cordobez.	16
Certificación de pago de aportes a salud del demandante expedida por Colpensiones el 4 de Mayo de 2018.	17
Expediente administrativo del demandante en medio magnético.	35
Consulta RUAF de la señora Maria Clemencia Cordobez de González.	37 y 38

INT. DE PARTE	
Carlos Enrique González Pineda	Era técnico relojero antes de pensionarse, actualmente no realiza alguna actividad adicional que le genere ingresos; vive con su esposa Maria Clemencia, viven juntos hace 40 años, nunca se han separado, tienen 3 hijos Efrén (38 años, técnico electricista), Wilmer (36 años, Policía) y Nathaly (33 años, fisioterapeuta); su esposa se dedica al hogar, cuando se conocieron ella si trabajaba, era sastre, después dejó de trabajar para dedicarse a los hijos; antes de casarse ella realizó cotizaciones a pensión, pero le devolvieron los aportes porque no le alcanzó, eso fue hace 15 años, estaba afiliada al Seguro Social en esa época; gastó el dinero que le entregó Colpensiones en cosas para la casa; sólo tienen una casa, que es la casa donde viven, tiene dos pisos y 4 habitaciones, no la tienen arrendada, ni tienen local; los servicios públicos y mercados son asumidos por él de lo que recibe de pensión; la señora Maria Clemencia no ejerce ninguna actividad económica, sus necesidades básicas de aseo, alimentación, vestuario son asumidos por él, de lo que recibe de pensión; no reciben ayuda económica de sus hijos por lo que cada uno ya tiene su familia, tampoco reciben ayuda económica de terceros; él no ha recibido herencias, ella si recibió un lote de la mamá, el cual se vendió y se gastó la plata en el hogar, esto fue hace 15 o 20 años más o menos; recibió 6 u 8 millones de pesos en ese tiempo; no reciben ningún subsidio por parte del Estado; nunca ha estado casado con otra persona, ni ella ni él; no realizan ningún tipo de venta por catálogo; no tienen ningún crédito a su nombre; hace 38 años viven en la casa en la que viven actualmente; no tienen bus ni taxi; no reciben ayuda por parte de alguna iglesia o fundación; tienen 4 nietos, menores de edad, no se encargan de su cuidado.

PRUEBAS TESTIMONIALES	
María Clemencia Cordobés	Tuvo un accidente hace 8 años, le molesta la circulación y los pies, no puede trabajar; de soltera trabajó y de casada solo trabajó solo dos años, hasta que nacieron sus hijos pues dejó de trabajar para cuidarlos; hace 35 años más o menos dejó de trabajar; le dieron una indemnización porque no le alcanzaba para la pensión, le dieron como 2 millones y medio o 3, esto fue hace 30 años más o menos, ese dinero se la gastó en la casa; vive con su esposo; tuvieron 4 hijos pero uno se murió, ninguno de ellos le colaboran económicamente pues cada uno tiene su hogar; se casaron en el año 79, nunca se han separado; el demandante no trabaja desde que se pensionó; sólo tienen la casa en la que viven, tiene dos pisos y 4 habitaciones, no tienen arrendada ninguna parte de la casa, han arrendado pero les va mal porque no les pagan, la última vez que la arrendaron fue hace 3 años; los servicios de la casa son asumidos por el demandante de lo que recibe por la pensión; no realiza venta de productos, no recibe ayuda de terceros; a veces su hija le compra zapatos cuando necesita, los gastos de salud, alimentación y vivienda son asumidos por su esposo; recibió una herencia de sus papás, le dieron como 6 millones de pesos hace 30 años, lo metió en una caja de ahorro para los gastos del colegio de los niños e iba sacando; no realiza ventas por internet; no recibe ayuda por parte de alguna iglesia o fundación; a veces cuida a su nieto Santiago para que los papás trabajen, a cambio de esto no le dan dinero; a veces cuidan a la hermana de Élber pero no recibe ningún tipo de remuneración.

César Augusto Quintero Gutiérrez	Conoce al demandante y a su esposa pues son vecinos, llegó al barrio hace 10 años; después de que se pensionó el demandante siempre ha estado en la casa, la esposa también siempre ha estado en la casa, nunca la ha visto trabajando; siempre han estado juntos desde que los conoce; no sabe si la señora Maria Clemencia es pensionada, se imagina que no realiza ningún tipo de actividad que genere ingresos pues siempre está en la casa; no sabe si recibe algún tipo de subsidio; ellos tienen la casa en donde viven, viven solos esto lo sabe porque nadie más entra ahí, no ha entrado a la vivienda; tienen 3 hijos, los conoce de vista; no sabe si ellos le ayudan económico de sus padres; el demandante es quien se encarga de los gastos del hogar, esto le consta pues se encuentran en el barrio comprando cosas y él es quien paga, también se lo encuentra en el CADE pagando recibos; se imagina que el demandante es quien le da a la señora Maria Clemencia para sus gastos personales pues él está pensionado y es quien responde por la casa, él ha hablado con él es quien paga todo, compra el mercado; no los visita; hace dos años compartieron navidad en el barrio; tienen 3 o 2 nietos, no sabe si ellos cuidan a sus nietos, la señora Maria Clemencia está afiliada a Compensar, eso lo sabe porque como él es taxista el a veces le hace las carreras para llevarla al médico.
----------------------------------	---

12. CONCLUSIONES
En cuanto al Incremento del 14%
Para que sea concedido el incremento pensional reclamado por el demandante, es necesario que sea plenamente demostrado el vínculo existente entre quien reclama la calidad cónyuge y el pensionado. Así las cosas, quedó plenamente demostrado el vínculo existente entre la Sra. Maria Clemencia Cordobéz y el Sr. Carlos Enrique González Pineda con base en el registro civil de matrimonio aportado, tal y como lo concluyó el Juez de Pequeñas Causas.
Ahora bien, la dependencia económica también fue acreditada por el Juzgado de Pequeñas Causas, con lo cual se encuentra de acuerdo el Despacho, tal y como se entrará a explicar a continuación.
Conforme a los testimonios practicados y pruebas obrantes en el expediente, se tiene que la Sra. Maria Clemencia y el demandante hace más de 40 años comparten techo, lecho y mesa haciendo vida común. Igualmente, se encuentra acreditado que la Sra. Maria Clemencia efectivamente depende económicamente del demandante, que no recibe ni cuenta con un ingreso adicional obtenido por una actividad económica, pensión o salario; que sus gastos (vestuario, alimentación) son asumidos por su cónyuge y que éste siempre ha sido quien ha asumido los gastos del hogar.
Aunado a lo anterior, tal y como lo mencionó la Juez de Pequeñas Causas, el hecho de que la cónyuge de la demandante hubiere recibo hace unos años una herencia con ocasión al fallecimiento de sus padres y el pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por parte del entonces ISS, no hace económicamente independiente a la señora Maria Clemencia Cordobéz del aquí demandante, pues como bien ha sido sentado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral, en tratándose del reconocimiento de prestaciones propias del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, la dependencia económica a la que se hace referencia para acceder al pago de las mismas no debe ser absoluta; mas aún si se tiene en cuenta que dichos dineros fueron recibidos hace más de 20 años y la sumatoria de los mismos no supera los \$10'000.000.
Si bien se menciona que hace unos años la casa en la que residen estuvo arrendada hace un tiempo (la cual dejaron de arrendar en atención a los inquilinos que no pagaban los cánones de arrendamiento), lo cierto es que este aspecto en manera alguna desvirtúa lo ya referido en cuanto a la dependencia económica, pues el hecho de que la pareja hubiere percibido en un algún momento suma por concepto de arriendo –la cual no era constante y se desconoce la suma recibida para entonces-, no genera independencia económica para desechar las pretensiones de la demanda.
En consecuencia, habría lugar al incremento pensional a partir del 1 de Diciembre 2011, fecha a partir de la cual se realizó el reconocimiento pensional, sin embargo , teniendo en cuenta la orden proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en sede de tutela, no le queda más remedio al Juzgado que acoger la postura fijada por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-140 de 2019, frente a la cual se habían indicado 12 razones por las cuales el suscrito se apartaba del precedente sentado en dicha providencia.
Sea esta la oportunidad para mencionar que en dicha sentencia el Tribunal no valoró cada una de las 12 razones expuestas para apartarse del precedente constitucional, y menos aún mencionó por qué estas no eran válidas para tomar una decisión diferente a la establecida en la SU-140 de 2019, considerando simplemente la configuración del defecto específico de procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales. Lo anterior constituye un desconocimiento a la autonomía judicial puesto que a pesar de haberse sustentado ampliamente las razones para tomar una postura diferente a la del precedente judicial, el Juez de tutela ordenó el acogimiento de un criterio con el cual, se reitera, no se encuentra de acuerdo el Despacho.
En virtud de lo anterior y teniendo en cuenta que en la SU 140 de 2019 se dispuso que "salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015".
Conclusión.
Así pues, dado que el demandante causó el derecho a la pensión en el año 2011 se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, pero por los argumentos fijados por la Corte Constitucional en cuanto a la vigencia de los incrementos pensionales.

13. RESUELVE

PRIMERO	DAR CUMPLIMIENTO a la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá-Sala Laboral, en sentencia de tutela de fecha 1 de Octubre de 2020.
SEGUNDO	CONFIRMAR la sentencia de fecha 3 de Mayo de 2019 proferida por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
TERCERO	SIN COSTAS en el Grado Jurisdiccional de Consulta.
CUARTO	REMÍTASE por Secretaría el expediente al Despacho de origen.

La presente audiencia fue realizada a través de la plataforma MICROSOFT TEAMS, de conformidad con lo ordenado en el Acuerdo PCSJA20-11567 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura el 5 de junio de 2020, en concordancia con el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho, y el artículo 122 del Código General del Proceso.


JULIO ALBERTO JARAMILLO ZABALA
JUEZ


JACKELINE RODRÍGUEZ MONTES
SECRETARIA AD HOC