



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO
JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE
BARRANQUILLA

RAD. 08-001-41-05-004-2022-00309-01 <INT. 2022-009>.

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

En Barranquilla, a los catorce (14) días del mes de diciembre de dos mil veintidós (2.022), siendo el día y hora señalados, para proferir sentencia a fin de resolver el grado jurisdiccional de consulta respecto a la sentencia de primera instancia dentro del proceso ordinario laboral de única instancia promovido por la señora **MERYS ESTHER GAMERO PACHECO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Barranquilla se constituye en audiencia pública.

Abierta la audiencia, se procede a resolver el asunto sometido a conocimiento.

I. ANTECEDENTES:

1.1.- PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

La señora **MERYS ESTHER GAMERO PACHECO**, quien actúa a través de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, para que previos los trámites del presente proceso se ordene el reconocimiento y pago del incremento del 14% por cónyuge a cargo, indexación, extra y ultra petita y costas.

1.2.- HECHOS:

Narra la parte actora que **COLPENSIONES** le reconoció pensión vitalicia de vejez según resolución N° SUB315246 del 18 de noviembre de 2019. Que convive en unión marital de hecho con el señor Wilman Alberto Solano Mejía, quien siempre ha dependido en lo absoluto económicamente de ella y no recibe pensión alguna. Indica que presentó reclamación administrativa de incremento pensional por su compañero permanente (14%) ante **COLPENSIONES**.

1.3.- ACTUACIÓN PROCESAL DE PRIMERA INSTANCIA:

La demanda fue repartida al Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla el 18 de julio de 2022, siendo admitida el día 22 de julio 2022, ordenándose correr traslado a la demandada en los términos del artículo 70 del CPTSS; se ordenó su comunicación al Procurador Judicial, así como a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, y se le notificó en legal forma a la demandada mediante aviso.



1.4.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La demandada contestó la demanda por intermedio de apoderada judicial durante el desarrollo de la audiencia única de trámite celebrada el 1° de noviembre de 2022, admitiendo los hechos 1 y 5 sobre los demás dijo no constarles. Se opuso a las pretensiones y las condenas solicitadas. Fundamento su defensa en que a la demandante no le asiste el derecho al incremento deprecado conforme a lo dispuesto por la Sala Plena de la Corte Constitucional en la sentencia S-U 140 de 2019 ya que el reconocimiento de la pensión de vejez fue en plena vigencia de la Ley 100 de 1993, es decir posterior al 1° de abril de 1994 por lo que no es acreedora a los pretendidos incrementos pensionales consagrados en el art. 21 del Decreto 758 de 1990, que desaparecieron de la vida jurídica a la entrada en vigencia de la citada Ley 100 de 1993. Igualmente, propuso las excepciones de falta de causa para demandar, inexistencia de la obligación pretendida, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción y declaratoria de otras excepciones. En la misma audiencia la Jueza Cuarta de Pequeñas Causas Laborales tuvo como pruebas las documentales acompañadas con la demanda y la contestación.

1.5.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Fue proferida el 1° de noviembre de 2022 por la Juez Cuarta Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla, quien resolvió: ***“PRIMERO: DECLARESE probada la excepción de Inexistencia de la obligación propuestas por la apoderada de la parte demandada, conforme las razones expuestas en la parte motivan de esta sentencia y, en consecuencia, ABSUÉLVASE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES. De todas las pretensiones elevadas en su contra. SEGUNDO: CONDÉNESE en costas a la parte demandante e inclúyase como agencias en derecho la suma de CINCUENTA MIL PESOS M/CTE (\$50.000). TERCERO: SÚRTASE el grado jurisdiccional de consulta ante los Jueces Laborales de Circuito de Barranquilla”.***

Fundamentó su decisión en que no se cumple con los presupuestos jurídicos y jurisprudenciales para acceder al derecho pretendido como son el Acuerdo 049 de 1990 y la Sentencia SU 140 de 2019 de la Corte Constitucional, toda vez que con Resolución No. SUB 315246 del 18 de noviembre del año 2019, se reconoció a la demandante una pensión de vejez, con fundamento en lo establecido en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, el cual fue aplicado en virtud del artículo 36 de la ley 100 de 1993, esto es, por ser beneficiario del Régimen de Transición, pensión que fue reconocida a partir del 1° de julio del año 2019 por lo que la misma se otorgó con posterioridad la expedición de la ley 100 de 1993, momento para el cual, los incrementos ya habían perdido vigencia.

1.6.- TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

La demanda fue repartida a este Juzgado el 24 de noviembre de 2022, en proveído del 30 de noviembre de 2022, resolvió admitir el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia de primera instancia que resultó totalmente adversa a las pretensiones del demandante, en cumplimiento a lo ordenado en el artículo 69 del CPTSS,

Calle 40 NO. 44-39. Piso 4. Edificio telecom.

P.B.XX: 3885005-3885156 EXT. 2030. www.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia

Correo: lcto13ba@cendoj.ramajudicial.gov.co





**JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
ANTIGUO EDIFICIO TELECOM 4° PISO**

modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2.007, y la sentencia C-424 de 2.015 de la Corte Constitucional, para lo cual resolvió correr traslado a las partes por el término común de cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de notificación del auto, para que presentaran sus alegatos de conclusión, remitiéndolos a la dirección de correo electrónico del Juzgado, y se fijó fecha en el día de hoy <14 de diciembre de 2.022> para llevar a cabo la audiencia de trámite y fallo de que trata el artículo 82 del CPTSS, modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2.007, en concordancia con el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2.020, a fin de resolver el grado jurisdiccional de consulta con relación a la sentencia de primera instancia.

Los apoderados de las partes no hicieron uso del término para alegar.

Agotado como se encuentra el trámite impreso al presente asunto indicado en nuestra ley adjetiva laboral, al no apreciarse causales de nulidad que invaliden lo actuado, y la satisfacción de los presupuestos procesales, como quiera que tampoco existe impedimento legal de este funcionario, se procede a resolver el fondo de la litis, previas las siguientes:

II.- CONSIDERACIONES:

El aspecto a dilucidar en este grado jurisdiccional consiste en determinar si hay lugar a lo que pretende la demandante, señora MERYS ESTHER GAMERO PACHECO, esto es, el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo, incrementos que se encuentran establecidos en los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año y respecto de los cuales se ha desarrollado diversas posturas a nivel jurisprudencial.

De una lectura al libelo introductor, se observa que como fundamento del derecho reclamado se invoca lo preceptuado en el literal b) del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, el cual dispone:

“Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:

(...)

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.”

Ahora bien, del texto legal anteriormente transcrito tenemos que dicho incremento por cónyuge o compañera (ro) a cargo se concede a aquellos pensionados que reúnan los siguientes requisitos:

- 1. Ser pensionados por vejez o invalidez por riesgo común, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990.*

Calle 40 NO. 44-39. Piso 4. Edificio telecom.

P.B.XX: 3885005-3885156 EXT. 2030. www.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia

Correo: lcto13ba@cendoj.ramajudicial.gov.co





**JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
ANTIGUO EDIFICIO TELECOM 4° PISO**

2. *La persona respecto de la que reclama el incremento sea su cónyuge, compañera o compañero permanente.*
3. *Que el cónyuge o compañera (ro) dependa económicamente de ellos.*

Así mismo, debe tenerse en cuenta que según el artículo 22 del aludido Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 de 1.990, la naturaleza de los incrementos es que “no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce el Instituto de Seguros Sociales y el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen. (...)”.

Lo anterior, implica que el derecho de estos incrementos que no forman parte integrante de la pensión, se causa cuando el afiliado adquiere la condición de pensionado y tiene personas a su cargo que dependen económicamente de él, pues tienen la finalidad de servir como auxilio familiar del asegurado que se pensiona por vejez o invalidez y que traía una carga familiar. Entonces, como una vez reconocido el derecho al incremento, este subsiste mientras permanezca vigente la causa que lo motivó, se desprende que puede ser afectado de prescripción en caso de que no haya sido reclamado de manera oportuna, tal y como también lo estima la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia¹ en pacífica jurisprudencia.

Por otra parte, tampoco es dable desatender que estos incrementos también se encontraban contemplados con anterioridad en el Acuerdo 224 de 1.966 aprobado por el Decreto 3041 de la misma anualidad (art. 16), y el Acuerdo 029 de 1985 aprobado por el Decreto 2879 del mismo año respecto a pensiones de vejez e invalidez de origen común otorgadas por el I.S.S. como ente de seguridad social.

También resulta pertinente recordar que la Honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la misma jurisprudencia pacífica venía pregonando que estos incrementos aún se siguen reconociendo, pero respecto de aquellos pensionados que consolidaron su derecho pensional en vigencia del Acuerdo 049 de 1.990, o inclusive que tal normatividad les resulte aplicable por ser beneficiarios del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1.993.

Sin embargo, sobre la vigencia de tales incrementos, la Honorable Corte Constitucional, en reciente sentencia SU-140 de 2019 con ponencia de la Magistrada Dr. Cristina Pardo S., sostuvo:

“De lo expuesto en esta providencia se concluye 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 previo 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*

¹ Ver la Sentencia del 12 de diciembre de 2007, Rad. 27.923 M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, entre otras reiteradas como la SL9638-2014, SL1585-2015, SL2645-2016 y SL3821-2018 Rad. 55870.



incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.

Por ende, la discusión relativa a la prescriptibilidad de la acción tendiente a la obtención de dichos incrementos resulta inane pues la prescripción extintiva sólo puede operar cuando existe un derecho susceptible de prescribir.

(...)." <Negrilla y subraya fuera de texto>.

Por lo tanto, de conformidad con el criterio jurisprudencial antes citado, y con la más reciente unificación de la jurisprudencia constitucional en materia de incrementos pensionales por personas a cargo con fundamento en los Acuerdos del extinto I.S.S. para las pensiones de vejez e invalidez, <cuyo carácter es vinculante y predominante en materia constitucional conforme se dilucidó en la sentencia C-816 de 2.011, M.P. Mauricio González Cuervo>, este Despacho ha venido rectificando el criterio que con anterioridad se venía adoptando en aquellos casos del incremento pensional por personas a cargo con fundamento en los citados Acuerdos del I.S.S., frente aquellos pensionados que eran beneficiarios del régimen de transición para la pensión de vejez en atención al criterio antes citado de la Honorable Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y que admite también la prescriptibilidad total de los mismos, para en su lugar, dar aplicación a la citada SU-140 de 2.019, que solo admite el derecho a tales incrementos para aquellos pensionados cuya prestación por vejez o invalidez fue reconocida directamente por dichos acuerdos, es decir frente a las pensiones que fueron causadas con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1.993.

Además, posteriormente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2061-2021 de 19 de mayo de 2021 Radicación 84054 con ponencia del Doctor Luis Benedicto Herrera Díaz al referirse a los incrementos pensionales adoptó la postura sentada por la Corte Constitucional en la sentencia SU-140 de 2.019, al exponer:

“En relación con los incrementos pensionales por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, basta decir que esa norma fue objeto de derogación orgánica, en virtud de la expedición de la Ley 100 de 1993 y resulta incompatible con el artículo 48 de la CN, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia CC SU-140-2019:

[...]

En efecto, como se ha explicado a lo largo de esta providencia, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante el Decreto 758 de ese mismo año, dejó de existir con ocasión de la derogatoria tácita que sobre este implicó expedición de la Ley 100 de 1993. Como se señaló bajo el numeral 3 supra, con dicha Ley 100 el Legislador previó una nueva regulación integral de la generalidad del sistema de seguridad social, incluyendo para el caso que ahora ocupa a la Corte, dicho sistema en su dimensión pensional. Tal derogatoria, además de estar respaldada por la doctrina especializada (ver supra 3.2.2.), ha sido respaldada por la propia Corte a través de la línea jurisprudencial que se esbozó bajo el numeral 3.2.3 supra y suficientemente explicada



**JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
ANTIGUO EDIFICIO TELECOM 4° PISO**

a la luz del particular objeto del régimen de transición que previó el artículo 36 de la mentada Ley 100 (ver supra 3.2.8-3.2.11).

[...]

7. Conclusiones

De lo expuesto en esta providencia se concluye 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.”

De lo anterior, se concluye que si la pensión de vejez o invalidez no fue reconocida conforme a los Acuerdos del extinto I.S.S. que contemplen el incremento por persona a cargo, no hay lugar al reconocimiento y pago de los mismos.

Descendiendo al caso sub-examine, tenemos que no es objeto de discusión entre las partes en litis y se encuentra probado la calidad de pensionada de la actora, puesto que COLPENSIONES le reconoció pensión de vejez mediante Resolución SUB 315246 del 18 de noviembre de 2019 (PDF 9-17), de conformidad con el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 en virtud del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo cual implica que con arreglo a la norma y la Jurisprudencia tanto del máximo Tribunal de lo Constitucional como de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, no es posible reconocer el incremento deprecado, como quiera que a la demandante le fue reconocida la prestación por vejez con fundamento en el Régimen de Transición previsto por la misma Ley 100 de 1.993, dándosele aplicación en virtud de este Régimen al aludido Acuerdo 049 de 1990, es decir, que no fue pensionada directamente de conformidad a estos Acuerdos del extinto I.S.S. que estipulan el Incremento Pensional en pensiones de origen común (Decreto 3041 de 1966, Decreto 2879 de 1.985, Decreto 758 de 1.990) dado que no se causó su derecho a la pensión con antelación a la entrada en vigencia de la mencionada Ley, sino con posterioridad a ella.

Luego, como la actora no acreditó el primero de los requisitos precitados, no es dable reconocer el incremento pensional reclamado al no cumplirse a cabalidad todos los presupuestos que exige la norma invocada para que se considere que tiene derecho al mismo, por cuanto si bien es pensionada por vejez, no es menos cierto, que su derecho no se causó en vigencia del Acuerdo 049 de 1.990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, sino ya en virtud del Régimen de Transición de la Ley 100 de 1.993, tal como lo estimó el A-quo.

Con base en lo anterior, se confirmará en su integridad la sentencia objeto de consulta.

Sin costas en este grado de jurisdicción.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
ANTIGUO EDIFICIO TELECOM 4° PISO

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:


PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada.

SEGUNDO: Sin costas en este grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO: Devuélvase el expediente oportunamente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,


JOSE IGNACIO GALVAN PRADA
RAD. 004-2022-00309-01 (INT. 2022-009)