



República de Colombia
Juzgado 19 Laboral del Circuito
Cali

Proceso:	Ordinario Laboral.
Demandante	Barlaham Gómez García
Demandado	Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones EICE
Radicación n.º	76001410500220160060801
TEMA	Incremento por persona económicamente dependiente – Derogatoria orgánica del Artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990.
<i>“la sentencia SU-140 del 2019, estableció que tales beneficios, fueron objeto de derogatoria orgánica a partir de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones de la ley 100 de 1993, esto es a partir del 1º de abril de 1994, y por ello, quienes adquirieron el derecho a la pensión en vigencia dicha ley, aunque lo fuera aplicando el Decreto 758 de 1990, en virtud de la transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, no tienen derecho al citado incremento pensional”</i>	

SENTENCIA DE CONSULTA No. 012

Cali, veinticinco (25) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Decide el despacho en grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado 2 Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso promovido por **Barlaham Gómez García** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones EICE**.

I. ANTECEDENTES

Barlaham Gómez García, a través de apoderado formuló demanda ordinaria laboral de única instancia en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones EICE**, con miras a obtener el reconocimiento y pago del incremento por persona económicamente dependiente establecido en el Art. 21 del Decreto 758 de 1990, aprobatorio de Acuerdo 049 de esa misma anualidad, en favor de su compañera permanente **Rosa María Ocaña Moreno**, junto con el retroactivo, la indexación y las costas del proceso (Anexo No. 1 Expediente Digital)

Como fundamento de las pretensiones de la demanda, se indicó por el promotor del proceso que **COLPENSIONES EICE**, en cumplimiento de las sentencias judiciales proferidas por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, le otorgó una pensión de vejez mediante Resolución No. GNR 344356 del 1 de octubre de 2014, bajo los postulados del Acuerdo 049 1990 en concordancia con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; que convive de manera ininterrumpida con la señora **Rosa María Ocaña Moreno** desde hace 25 años, y que ésta siempre ha dependido económicamente del demandante.

Expuso que el 5 de febrero de 2016 le solicitó a la demandada el reconocimiento de los incrementos pensionales por las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez, por personas económicamente dependientes; que la entidad accionada negó el reconocimiento de la prestación solicitada, a través de oficio de la misma fecha.

En respuesta la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES EICE, se opuso a las pretensiones y formuló en su defensa las excepciones que denominó “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN” y “PRESCRIPCIÓN” (Anexo No. 2 ED).

II. DECISION DE UNICA INSTANCIA.

El juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali profirió la sentencia No. 107 del 8 de mayo de 2020, en la cual resolvió absolver a COLPENSIONES de todas las pretensiones de la demanda, el despacho estimó que de acuerdo con la sentencia SU 140 de 2019 de la Corte Constitucional, a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993 los incrementos pensionales habían sido derogados de manera orgánica; la A quo, sostuvo que a pesar que otrora había sostenido la tesis que los incrementos pensionales eran aplicables a los pensionados bajo el régimen de transición, lo cierto es que con la expedición de la sentencia de unificación los mismos perdieron su vigencia.

La A quo, ordenó la remisión del expediente a la Oficina de Reparto de Cali, para que se surtiera el grado Jurisdiccional de Consulta a los Juzgados Laborales del Circuito de Cali.

III. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

El despacho, por mandato del inciso 1º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., y la sentencia C-424 de 2015, asume el conocimiento del asunto de referencia en el grado de consulta ya que la sentencia fue totalmente adversa a los intereses del demandante.

Mediante auto de sustanciación No. 040 y de conformidad con lo previsto en el Art. 15 del Decreto 806 de 2020, se dispuso correr traslado común a las partes por el término de cinco (5) días, para que presentaran sus alegatos de conclusión, si lo consideraban necesario, los cuales deberían ser remitidos al correo institucional que posee el Juzgado (Anexo No. 4 ED de Consulta).

La entidad demandada COLPENSIONES EICE, dentro del término legal establecido, presentó alegatos de conclusión, indicando el demandante se pensionó en vigencia de la Ley 100 de 1993, en virtud del artículo 36 de dicha normatividad; dijo que pese a que la norma conservó el régimen anterior en lo que tiene que ver con edad, tiempo cotizado, semanas cotizadas y monto de la pensión, nada dijo respecto a los incrementos, desapareciendo los incrementos pensionales por personas a cargo reconocidos en la normatividad anterior.

Afirma que no se encuentra probado que el señor demandante cumpla con los requisitos del derogado artículo 21 del derogado Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 de 1990 y en consecuencia, solicita al despacho dar aplicación a la sentencia de la Corte Constitucional SU 140 de 2019 y en consecuencia se confirme la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali.

La parte demandante no hizo parte de esta prerrogativa.

De otra parte, conforme al memorial poder de sustitución, presentado por la abogada **Diana Carolina Valdés Ospina**, se reconoce derecho de postulación a la abogada portadora de la Tarjeta Profesional **279.204** expedida por el Consejo Superior de

Palacio de Justicia Pedro Elías Serrano Abadía - Cra. 10 #12-15 Piso 17

Teléfono y WhatsApp: 3187743512.

Email: j19lctocali@cendoj.ramajudicial.gov.co

Micrositio del Juzgado: <http://www.t.ly/zFF9>

la Judicatura, para fungir como mandataria de la parte demandada.

Una vez revisado el proceso, encontrando que no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde; resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio de forma escritural en virtud de lo ordenado en el Decreto 806 de 2020 en su Art. 15, para tal efecto basten las siguientes

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. PROBLEMA JURÍDICO:

En el caso no es materia de discusión que **i)** Colpensiones EICE en cumplimiento de la sentencia judicial proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, reconoció al demandante una pensión de vejez, a partir del 22 de marzo de 2001, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, y en aplicación al régimen de transición del Art. 36 de la Ley 100 de 1993 (fls. 11 a 16 Anexo No. 1 y Anexo No. 4 ED), **ii)** que el 5 de febrero de 2016 le solicitó a Colpensiones EICE el reconocimiento del incremento por persona económicamente dependiente (fl. 23 Anexo No. 1 ED), **iii)** que en oficio del 5 de febrero de 2016, Colpensiones negó la prestación reclamada (fl. 24 del Anexo No. 1 ED), y, **iv)** que el señor Barlaham Gómez García y la señora Rosa María Ocaña Moreno, conviven de forma ininterrumpida desde hace 25 años.

Conforme a lo anterior, el debate jurídico se centra en establecer si la providencia absolutoria de única instancia se ajusta a derecho; para tal efecto el despacho se ocupará de determinar si **i)** al demandante **Barlaham Gómez García**, tiene derecho al

Palacio de Justicia Pedro Elías Serrano Abadía - Cra. 10 #12-15 Piso 17

Teléfono y WhatsApp: 3187743512.

Email: j191ctocali@cendoj.ramajudicial.gov.co

Micrositio del Juzgado: <http://www.t.ly/zFF9>

reconocimiento y pago del incremento pensional del 14%, por persona a cargo, **ii)** en el evento a que se llegue a una respuesta positiva del interrogante anterior, se verificará si es procedente el reconocimiento del retroactivo del incremento pensional.

2. ANALISIS DEL CASO

Históricamente, el ISS reconocía a sus afiliados los incrementos por persona económicamente dependiente; así, desde la creación del Instituto Colombiano de Seguros Sociales; se consagró tal beneficio en el **artículo 49 de la ley 90 de 1946** para la cónyuge e hijos menores del pensionado; no obstante fue el **artículo 16 del Decreto 3041 de 1966** que los instrumentalizó señalando el monto en un 14% sobre la “pensión mínima” para la cónyuge, y un 7% para los hijos menores de edad, o los inválidos que dependan económicamente del pensionado; posteriormente el beneficio fue reiterado en el **artículo 3 del decreto 2879 de 1985**, precisando que este no hace parte de la pensión, y que se entiende por pensión mínima, “aquella cuyo monto sea equivalente al del salario mínimo legal vigente”. Finalmente, el **artículo 21 del Decreto 758 de 1990**, siguió reconociendo el incremento pensional a los hijos, cónyuge y lo extendió al compañero permanente del pensionado, siempre que, estos últimos acrediten una dependencia económica respecto de aquel.

El régimen de seguridad social integral, no incluyó expresamente los incrementos pensionales para las pensiones de invalidez y vejez, de allí que se entendían implícitamente derogados. No obstante, la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en **sentencia del 27 de julio de 2005**, precisó que el beneficio mantenía su vigor para las personas pensionadas por vejez en virtud de la aplicación del régimen de transición, pues aun

Palacio de Justicia Pedro Elías Serrano Abadía - Cra. 10 #12-15 Piso 17

Teléfono y WhatsApp: 3187743512.

Email: j191ctocali@cendoj.ramajudicial.gov.co

Micrositio del Juzgado: <http://www.t.ly/zFF9>

cuando la ley 100 de 1993 no los reguló ello no significa que los hubiera derogado. **(CSJ SL del 27 de julio de 2005, radicación 21517)**

Dicha intelección, se ha mantenido incólume en la jurisprudencia especializada laboral, y tácitamente se había aceptado en la Constitucional, en las múltiples providencias que analizan si el beneficio es objeto de extinción por prescripción o no, y se dice tácitamente porque ninguna de las providencias ha tocado el punto central referente a si la ley 100 de 1993, derogó los beneficios, o éstos se encuentran vigentes para ciertos pensionados; **(CSJ SL, 27 jul. 2005, rad. 21517, CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29741, CSJ SL, 10 ag. 2010, rad. 36345, SL 9592 de 2016, SL 1975 de 2018) (CC T- 395 de 2016, T-038 de 2016, T-541 de 2015, T-369 de 2015, T 319 de 2015, T-123 de 2015, T-831 de 2014, T 748 de 2014, T-791 de 2013, T-217 de 2013)**

Sin embargo, la Corte Constitucional, tocó de manera frontal el tema referente a la vigencia de los incrementos por persona económicamente dependiente.

En efecto, en la sentencia en la sentencia SU-140 del 2019, estableció que tales beneficios, fueron objeto de derogatoria orgánica a partir de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones de la ley 100 de 1993, esto es a partir del 1° de abril de 1994, y por ello, quienes adquirieron el derecho a la pensión en vigencia dicha ley, aunque lo fuera aplicando el Decreto 758 de 1990, en virtud de la transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, no tienen derecho al citado incremento pensional.

En ese orden, la Corte encontró que la institución de la prescripción no se podía predicar respecto de derechos que habían dejado de existir, para aquellas personas que no cumplieron con las condiciones de edad y tiempo de servicios antes del 1 de abril de 1994. Aun así, estimó que quienes llegaron a adquirir derechos antes del 1 de abril de 1994, la Constitución les protege tal titularidad, por lo que en ese caso, prescriben los créditos derivados del incremento pensional, esto es los beneficios mensuales, pero no el derecho en sí mismo.

Este juzgador otrora había acuñado el precedente de la Jurisprudencia Especializada, y la constitucional sobre la vigencia de los incrementos pensionales para los pensionados en virtud del régimen de transición bajo el mandato del artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, y su imprescriptibilidad, deberá acoger el precedente de la Corte Constitucional, expuesto en línea anteriores.

Y ello se fundamenta en el carácter vinculante de las sentencias de unificación la jurisprudencia de la Corte Constitucional, según el cual interpretación de la Constitución en materia de derechos fundamentales, vertido en ese tipo de providencias, tienen prevalencia respecto de la interpretación que sobre la misma realicen los demás órganos judiciales, al habersele encargado la guarda de la supremacía de la Constitución. Así, cualquier autoridad judicial o administrativa al momento de adoptar sus decisiones, deben observar de preferencia los precedentes de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. **(Sentencias C-539 de 2011, C-634 de 2011 SU 611 de 2017)**

Así las cosas, este juzgador, se itera, acoge el criterio jurisprudencial analizado por la Corte Constitucional, por lo que estudiado el asunto se concluye, tal como lo hizo la a quo, que al demandante no le asiste el derecho al incremento pensional por cónyuge a cargo, dado que, su pensión, pese a haber sido reconocida en aplicación del Decreto 758 de la misma anualidad, en virtud de la transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993; esto de paso turna inoficioso pronunciarse sobre los demás problemas jurídicos planteados, en consecuencia se confirmará la sentencia de única instancia, pues la decisión absolutoria se encuentra ajustada a derecho.

Sin Costas en esta instancia por devenir del estudio del Grado Jurisdiccional de Consulta y Costas de única instancia a cargo de la parte demandante.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto el Juzgado 19 Laboral del Circuito, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 107 del 8 de mayo de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Laboral Municipal de Pequeñas Causas de Cali, por las razones arriba expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia. Y Costas por la tramitación de la Única Instancia a cargo de la parte vencida en juicio, tásese por el Juzgado de instancia.

Palacio de Justicia Pedro Elías Serrano Abadía - Cra. 10 #12-15 Piso 17

Teléfono y WhatsApp: 3187743512.

Email: j19lctocali@cendoj.ramajudicial.gov.co

Micrositio del Juzgado: <http://www.t.ly/zFF9>

TERCERO: DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado Segundo Laboral Municipal de Pequeñas Causas de Cali.

NOTIFÍQUESE

MANUEL ALEJANDRO BASTIDAS PATIÑO
Juez Diecinueve Laboral del Circuito de Cali



Puede escanear este código con su celular para acceder al micrositio del Juzgado 19 Laboral del Circuito de Cali, en la red.