



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIUNO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

PROCESO ORDINARIO LABORAL No. 11001410500420190064501

DEMANDANTE: RICARDO CORTÉS CAICEDO

DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES

Veinticinco (25) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Se procede a conocer en grado Jurisdiccional de Consulta a favor **del demandante**, la sentencia proferida por la Juez Cuarta Municipal Laboral de Pequeñas Causas el 8 de junio de 2020, en la que se declaró probada la excepción de fondo propuesta por LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- denominada INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, absolviendo a la entidad la de todas las pretensiones incoadas en su contra.

ANTECEDENTES

El señor **RICARDO CORTES CAICEDO** por intermedio de procurador judicial, instauró demanda en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-** para que previos los trámites del proceso ordinario laboral de única instancia, se accediera a las siguientes:

PRETENSIONES

Declarar que el actor tiene derecho al reconocimiento y pago del retroactivo del incremento pensional a su pensión del 14% desde el 16 de julio de 2016, por tener a cargo a su esposa MARIA CRISTINA RINCON CORTES, junto con los intereses de mora y debidamente indexados (fl. 11).

HECHOS

Fundamenta el demandante las anteriores pretensiones en los supuestos de orden fáctico que así se sintetizan (fl. 2):

- ♦ Haber contraído matrimonio por el rito católico con la señora MARIA CRISTINA RINCON DE CORTES el 08 de diciembre de 1973.
- ♦ Que el extinto ISS hoy COLPENSIONES le reconoció pensión mediante acto administrativo No. 015529 el 30 de julio de 2003 y modificada por la Resolución No. 053021 el 7 de diciembre de 2006 con efectos desde el 1 de diciembre de 2002 y con una mesada pensional correspondiente al SMMLV.
- ♦ Que la administradora pensional no le informó al momento del reconocimiento el derecho a dicho incremento, pese a que tiene a su cargo todos los gastos y figura como beneficiaria su esposa en la EPS FAMISANAR, quien no devenga pensión y depende económicamente de él.
- ♦ Presentó reclamación ante COLPENSIONES el 19 de julio de 2019, resuelta desfavorablemente mediante acto administrativo BZ2019_9786551-2101591 el 22 de julio de 2019.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto de diciembre 4 de 2019, el Juzgado Cuarto Municipal Laboral de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C, admitió la demanda y ordenó la notificación personal a la demandada y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica

del Estado (fl. 21), que fueron debidamente efectuadas, conforme se extrae a folios 22 y 23 del expediente.

Cumplido lo anterior, mediante proveído de fecha 11 de febrero de 2020 (fl. 32), se señaló fecha para el 19 de marzo de 2020 a las 10:30 de la mañana a efectos de llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 72 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. No obstante, la misma fue reprogramada mediante auto de fecha 28 de mayo de 2020 en atención a lo establecido en el Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, para el 8 de junio de 2020 a las 8:30 am.

El día y hora previamente señalados, el *a quo* dejó expresa constancia de hacerse presente la totalidad de los sujetos procesales. Acto seguido, le concedió el uso de la palabra al apoderado de COLPENSIONES quien **contestó** la demanda, aceptando los hechos primero, segundo, quinto, octavo, noveno y décimo, con relación al hecho tercero manifestó ser parcialmente cierto, frente al hecho cuarto indicó no constarle y finalmente los hechos sexto, séptimo y décimo primero indicó no corresponder a un hecho sino apreciaciones de orden subjetivo y personal.

Con relación a la pretensiones, se opuso a todas y cada una de ellas, atendiendo que la parte demandante no había probado los supuestos de hecho fácticos y jurídicos con los que sustentó la demanda, asimismo indicó que los incrementos pensionales contemplados en el Decreto 758 de 1990 habían sido expulsados con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, conforme lo dispuso la Sentencia Unificada proferida por la Corte Constitucional SU 140 de 2019, expuso los fundamentos de derecho por las cuales se oponía a la prosperidad de lo solicitado en la demanda y presentó como excepciones de fondo las denominadas Inexistencia del derecho y de la obligación a cargo de COLPENSIONES, Prescripción e imposibilidad de condena en costas.

En cuanto a las pruebas, solicitó se tuvieran en cuenta las obrantes en el infolio, asimismo, solicitó se decretara interrogatorio de parte al demandante y el testimonio de la señora María Cristina Rincón de Cortes y se escucharan los testigos de la contraparte, si los hubiere solicitado, así como ratificación de declaraciones extrajuicio obrantes en el infolio.

En esta misma diligencia, el *a quo* tuvo por contestada la demanda. Declaró fracasada la audiencia de conciliación ante la manifestación realizada por el comité de conciliaciones de COLPENSIONES asimismo, ante la inasistencia del representante legal de la entidad, adelantó lo correspondiente a la etapa de saneamiento indicando que no avizoraba situación alguna que tuviera que sanearse.

De igual forma procedió a fijar el litigio, conforme a la demanda y contestación, indicando que debía determinarse, si al actor le existía derecho a que se le reconociera y pagara el incremento pensional por persona a cargo, al ser pensionado con régimen de transición y al habersele reconocido su derecho pensional con los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990, determinando si los lineamientos establecidos en la normatividad se encontraban o no vigentes.

Acto seguido procedió a decretar las pruebas solicitadas por las partes, tanto las documentales, como las testimoniales de María Cristina Rincón de Cortés, así como el interrogatorio de parte del actor y como prueba decretada de oficio dispuso la consulta realizada ante el RUAF, así como la consulta en el ADRES y por ultimo consultada realizada en Registro Mercantil.

Se procedió a escuchar EL INTERROGATORIO DE PARTE del actor quien manifestó, ser la primera vez que solicita lo correspondiente al incremento pensional, asimismo, indicó que su sustento solo lo obtenía de la pensión; que vivía con su esposa hace 46 años de manera continua, también manifestó vivir con un hijo y que tenía dos hijos más pero que no vivían con él, que no habían hijos fuera del matrimonio y que el hijo que vivía con él no les ayudaba económicamente, solo con los servicios e la casa, indicó que su esposa María Cristina se dedicaba al hogar y que eventualmente era Modista pero que no tenía un ingreso fija mensual por esa labor, que recibía \$50.000 o 100.000 mensuales, que su cónyuge no tenía otra actividad económica, que cuando ella trabajó realizó aportes a pensión y que muchos años después recibió una indemnización sustitutiva al no cumplir con los requisitos y que dicho rubro lo había recibido hace 15 años, por lo que acotó no recordar el monto ni la destinación que le había dado a ese dinero.

Con relación a bienes indicó que la única propiedad que tenían era la casa donde habitaban, que tenía dos pisos, en el primero vive su hijo con su compañera pero que pagaba arriendo y en el otro piso vivían ellos dos con su pareja, que el mercado lo realiza con la pensión, indicó no recibir ningún subsidio por parte del estado, refirió que sus otros dos hijos no le ayudaban con ningún gasto, que su esposa obtiene para su manutención lo de la modistería asimismo que él le daba dinero de su pensión.

Una vez finalizó el interrogatorio de parte, se procedió a escuchar la declaración de la testigo MARIA CRISTINA RINCÓN CORTES, quien indicó que se dedicaba al hogar, y que vivía con el esposo y con su hijo que tenía una nietas y su compañera permanente, que vivía con su esposo hace 46 años y que su manutención la obtenía de la pensión, que tenían 3 hijos, que trabajaba en la modistería pero 10 años atrás dejo de hacerlo por problemas en su visión, que antes de casarse si realizaba aportes a pensión pero que como fue tan poco el tiempo el que cotizó le entregaron un subsidio, que reclamó cuando cumplió 55 años y lo destinó para el hogar.

Indicó que la casa donde vivían tenía dos pisos, que en el primer piso vive su hijo con las nietas y su compañera y que en el segundo vivía con su esposo, que el hijo no paga arriendo y solo le colabora con los servicios, que el mercado y gastos del hogar los asume su esposo con la pensión que recibe, no recibe subsidio por parte del estado, sus necesidades personales las cubre con las primas de la pensión de su esposo.

DE LA SENTENCIA CONSULTADA

Cumplido lo anterior y sin tener el *a quo* pruebas pendientes por practicar, cerró el debate probatorio, escuchó las alegaciones de la entidad encartada y dictó la sentencia donde declaró probadas las excepciones de "INEXISTENCIA DE LA OBLGACION" Y "FALTA DE CASUSA PARA PEDIR"

En dicha decisión el *a quo* trajo a colación la normatividad que gira entorno a los incrementos pensionales, esto el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, así como jurisprudencia que había establecido que los incrementos pensionales se habían mantenido vigentes aun después de la promulgación de la Ley, que luego de rememorar las dos posturas jurisprudenciales asumidas con relación a su prescripción, trajo a colación la sentencia de la Corte constitucional SU 062 de 2017 que habían indicado que los incrementos eran imprescriptibles, pero que posteriormente mediante auto 320 de 2018 fue declarada nula, y que trajo como consecuencia que se profiriera la Sentencia Unificada 140 de 2019, en la que precisó el alto tribunal constitucional que los incrementos pensionales sufrieron una derogatoria orgánica con la expedición de la Ley 100 de 1993 y una derogatoria

tacita con la expedición del acto legislativo 001 de 2005 y como conclusiones importantes de la referida providencia, destacó lo correspondiente a la ultratractividad del régimen de transición solo se consolidó en tres aspectos, (i) edad para pensionarse, (ii) tiempo de servicios y (iii) tasa de reemplazo y no para a cuestiones accesorias tales como el incremento por persona a cargo.

Por lo anterior, concluyó que aplicaba esta última providencia en su integridad, en la que la Corte Constitucional había resuelto desde todos los ángulos lo correspondiente a este incremento pensional, aunado al hecho de la relevancia constitucional que tienen las sentencias de unificación y la obligatoriedad de ellas, por lo que procedió a negar las pretensiones contenidas en la demanda, atendiendo la fecha de reconocimiento de la pensión que se dio con posterioridad al 1 de abril de 1994, no se condenó en costas al demandante y ordenó surtir el grado jurisdiccional de consulta en favor del accionante.

DE LA CONSULTA

Por reparto realizado el 17 de junio de 2020 (Fl. 62) correspondió conocer las presentes diligencias y mediante proveído de fecha 25 de junio de 2020 se admitió el grado Jurisdiccional de Consulta (fl. 63).

Posteriormente, mediante proveído de fecha 3 de agosto de 2020, se corrió traslado por el termino de cinco (5) días a las partes, para que, si a bien lo tenían, presentaran alegatos de conclusión, en los términos del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, sin que ninguno de los sujetos procesales realizara manifestación alguna.

Finalmente, mediante proveído de fecha 18 de septiembre de 2019, se señaló fecha para proferir la decisión que ocupa la atención del Despacho.

Por lo anterior, al no haber causal de nulidad que invalide lo actuado y por encontrarse igualmente reunidos los presupuestos procesales, procede el Despacho a decidir el grado jurisdiccional de consulta, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en determinar si los incrementos referidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año, se encuentran vigentes y en qué casos.

Resuelto lo anterior, se deberá determinar si el demandante RICARDO CORTÉS CAICEDO, tiene derecho al reconocimiento y pago de los referidos incrementos, junto con los intereses por mora y la correspondiente indexación.

Situación a la que se opone la encartada en el sentido de indicar que conforme a la sentencia unificada SU 140 de 2019 no existe lugar a que se realice reconocimiento alguno del incremento solicitado, toda vez que lo pretendido sufrió un derogatoria orgánica con la expedición de la Ley 100 de 1993.

En el presente asunto no fue objeto de controversia: Que al demandante le fue reconocida una pensión de vejez por parte de COLPENSIONES mediante Resolución N° 015529 de 30 de julio de 2003, modificada por el acto administrativo 053021 del 7 de diciembre de 2006, en cuanto a la fecha de reconocimiento en que se dio a partir del 1 de diciembre de 2002 y no como se había reconocido, a partir del 01 de agosto de 2003, bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990 por ser beneficiario del régimen de transición; asimismo, que el actor agotó en debida forma la

reclamación administrativa, con respuesta negativa de COLPENSIONES a sus pedimentos.

INCREMENTOS PENSIONALES

El incremento de la prestación pensional por cónyuge, compañero o compañera permanente a cargo, se encuentra normado en los literales a) y b) del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del 11 de abril de 1990, cuya parte pertinente reza:

“ART. 21. INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:

a) (...)

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”*

En primer lugar, se debe indicar que este Despacho en diferentes ocasiones aplicó el criterio establecido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto a la vigencia de los incrementos pensionales el cual era acorde en este punto con lo expresado por la Corte Constitucional, y a su vez, venía adoptando la prescripción parcial de estos incrementos pensionales, soportando sus decisiones en las diferentes sentencias de la Corte Constitucional.

No obstante lo anterior, tal como ha quedado reseñado en decisiones previas, este Despacho ha cambiado su postura atendiendo la posición adoptada en la Sentencia de Unificación del 28 de marzo de 2019 proferida por la Honorable Corte Constitucional bajo el radicado 140 de 2019, la cual unificando la jurisprudencia dilucidó las discrepancias frente a la vigencia de los referidos incrementos. Es así como en dicha decisión se estableció la subregla de pérdida de vigencia de los incrementos pensionales a partir del 1 de abril de 1994, para quienes no lo lograron ostentar el status pensional en el período de aplicación directa del Decreto 758 de 1990.

Ese cambio de postura, se realizó, atendiendo la referida sentencia de unificación que constituye doctrina y hermenéutica constitucional, conforme lo analizado en la sentencia C 037 de 1996 y en la sentencia SU 913 de 2009 donde se precisa que: **“las sentencias de unificación deben entrar a resolver las contradicciones creadas por las diferentes decisiones judiciales, encauzando la labor judicial dentro de los linderos de la Constitución Política en punto a garantizar los derechos fundamentales”**. (Negrilla del despacho).

Debiéndose resaltar, que si bien la posición de la Corte Constitucional sobre este tema había sido difusa hasta la expedición de la referida sentencia SU 140 del 28 de marzo 2019; la Alta Corte, fungiendo como legítima guardiana de la Constitución, conforme el alcance del artículo 241 de la Ley 100 de 1993 unificó su hermenéutica para predicar la expiración de la vigencia de los incrementos pensionales por personas a cargo, a partir del 1 de abril de 1994, fecha de advenimiento del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993.

En este sentido, si bien no desconoce esta Juzgadora que puede apartarse de los precedentes de dicha Corporación cuando existen hechos que lo hacen inaplicable al caso concreto o elementos de juicio no considerados por el superior, que permiten desarrollarlo de forma diferente, en cuyo caso se debe justificar debidamente, en el asunto bajo estudio, no encuentra argumentos suficientes para ello, pues se considera que no deviene acertado predicar alguno de los argumentos legítimos de separación del precedente de la Corte Constitucional, por no

presentarse disanalogía, distinción entre *ratio decidendi* y *obiter dicta*, indeterminación de la jurisprudencia previa y cambio de jurisprudencia por el nuevo contexto social.

Por el contrario, se comparte los argumentos vertidos en la Sentencia de Unificación **SU 140 de 2019**, tras considerar que la Corte Constitucional realizó un estudio minucioso y exhaustivo donde se dilucida la vigencia de los incrementos pensionales, desde diferentes aspectos y ópticas, donde se incluyó el principio de favorabilidad e *indubio pro operario*, criterio que había servido de base para esta Juzgadora para acoger la postura de prescripción parcial en anteriores decisiones fundamentados en posiciones de la referida Corporación. Es así como del análisis efectuado se comparte que:

(1) Bajo la **figura de derogatoria orgánica** con el artículo 289 de la Ley 100 de 1993 se derogó tácitamente todas las normas que le fueren contrarias, sin que la Ley 100 de 1993 contemplara los incrementos pensionales por persona a cargo, pues los mismos desaparecieron del ordenamiento jurídico, a una nueva ley reglamentar toda la materia regulada por normas precedentes.

(2) El **régimen de transición consagrado** en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 indicó que el mismo fue diseñado con el fin de salvaguardar las expectativas legítimas solamente en tres aspectos: edad, tiempo de servicios y monto de pensión, mas no se extendió a derechos accesorios como lo son los incrementos, pues los mismos no tuvieron efectos ultractivos, precisando que este artículo debe utilizarse íntegramente en aplicación al principio de indivisibilidad de la norma, por lo que los aspectos no contemplados en este artículo se encuentran derogados.

(3) No se vulnera el **principio de favorabilidad e indubio pro operario**, por cuanto, estos emergen frente a disposiciones jurídicas vigentes en el ordenamiento jurídico, lo que hace inviable estudiar y dar aplicación a los mismos, frente a una norma que ha sido derogada, es decir que ha sido expulsada del ordenamiento jurídico, tal como lo afirma la Corte Constitucional en la Sentencia SU 140 de 2019.

Descendiendo en el caso en concreto, se tiene acreditado que al demandante **RICARDO CORTÉS CAICEDO**, que el extinto INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL hoy ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES le reconoció pensión de vejez mediante **Resolución N° 015529 de 30 de julio de 2003**, , bajo los parámetros establecidos en el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 conforme al acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 de la misma data, **modificada por el Acto Administrativo No. 053021 del 7 de diciembre de 2006** en cuanto a su estatus pensional, pues inicialmente se había reconocido a partir del 1 de agosto de 2003, quedando entonces con efectos a partir del 1 de diciembre de 2002, por lo que es claro que los requisitos para acceder a dicha prestación no surgen en vigencia de la Ley 100 de 1993, teniendo entonces que su reconocimiento pensional no se dio por aplicación directa del precitado acuerdo.

En consecuencia, en el caso del demandante, se predica la expiración de la vigencia de los incrementos pensionales conforme la sentencia SU 140 de 2019, lo que lleva a NEGAR las pretensiones de la demanda, tendientes al reconocimiento y pago de incremento de la prestación pensional por su **CONYUGE, señora MARIA CRISTINA RINCÓN DE CORTÉS**.

COSTAS

Sin **costas** en este grado jurisdiccional.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIUNO LABORAL DEL CIRCUITO DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 8 de junio de 2020, por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** en esta instancia.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Despacho de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**MARIA FERNANDA ULLOA RANGEL
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 021 DE CIRCUITO LABORAL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA 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:

2f769d7456ce670e4288239627fafb796aa2a8439265de753fb8ca3a19c95bb1

Documento generado en 25/09/2020 04:28:46 p.m.