

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO TREINTA Y DOS LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

REF.: GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

RADICADO ORIGINAL: No. 110014105-012-2019-00489-00

RADICADO SEGUNDA INSTANCIA: No. 110013105-032-2021-00135-00

DEMANDANTE: JOSÉ JOAQUÍN LÓPEZ FORERO

DEMANDADA: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 49 de 2007, en armonía con el artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor del demandante **JOSÉ JOAQUÍN LÓPEZ FORERO**, en virtud de la sentencia proferida el día seis (06) de febrero del año dos mil veinte (2020), por el Juzgado Doce Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, dentro del proceso ordinario promovió contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.**

ANTECEDENTES

El señor **JOSÉ JOAQUÍN LÓPEZ FORERO** interpuso demanda Ordinaria laboral de única instancia pretendiendo que se condene a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a reajustar el valor inicial de su pensión de vejez en el 14% adicional sobre la pensión de vejez a partir del día en que le fue reconocida, por su conyugue a cargo la señora **MARÍA ESPERANZA GÓMEZ SOLANO**, con la respectiva indexación; que de igual forma se condene a la demandada en derecho ultra y extra petita, junto con el reconocimiento y pago de las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones argumentó que convive hace 38 años con la señora **MARÍA ESPERANZA GÓMEZ SOLANO**, de manera ininterrumpida, y que ésta siempre ha dependido del actor; que mediante resolución SUB 56317 de fecha 28 de febrero de 2018 la demandada reconoció la pensión de vejez efectiva a partir de marzo de 2018, conforme con lo dispuesto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad; que el día 7 de mayo de 2019 radicó ante la demandada derecho de petición solicitando el incremento pensional del 14% por concepto de conyugue a cargo; que el día 15 de mayo de 2019, mediante oficio No. 2016-5917649 la demandada responde informando que no es posible acceder al 14% por persona a cargo, argumentando que la

pensión fue concedida después del primero (1°) de abril del año mil novecientos noventa y cuatro (1994).

La demanda fue radicada el día treinta y uno (31) de mayo de 2019, en la Oficina Judicial de reparto de la ciudad de Bogotá, correspondiéndole asumir conocimiento en única instancia al Juzgado Doce (12) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de la ciudad de Bogotá, admitida el día cinco (05) de junio del año dos mil diecinueve (2019), la entidad demandada fue notificada el día diecinueve (19) de junio del año dos mil diecinueve (2019), y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado el día veinte (20) de junio de dos mil diecinueve (2019).

Al dar contestación de la demanda, la entidad demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, manifestó oponerse a la totalidad de las pretensiones de la demanda y sobre los hechos dijo ser ciertos los contenidos en los numerales 2, 3 y 5, proponiendo como expresiones de mérito las denominadas como **BUENA FE, INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS Y GENÉRICA**.

DECISIÓN DE INSTANCIA

El Juzgado Doce (12) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, mediante sentencia proferida el día seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020), resolvió:

PRIMERO: ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por el demandante, Sr JOSÉ JOAQUÍN LÓPEZ FONSECA conforme a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de fondo inexistencia del derecho y de la obligación a cargo de Colpensiones, propuesta por parte de la demandada, conforme con la parte motiva.

TERCERO CONDENAR EN COSTAS a la parte demandante. Señálese como agencias en derecho a su cargo, la suma de \$ 100.000, tácense por secretaria.

CUARTO: CONSÚLTESE esta decisión con el superior funcional en los términos de la sentencia C-424 de 2015 de la Corte Constitucional.

COMPETENCIA

En virtud de lo dispuesto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, este Juzgado es competente para dirimir el grado jurisdiccional de consulta concedido en favor del demandante por parte del Juzgado Doce (12) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá en decisión del seis (6) de febrero del año dos mil veinte (2020).

ALEGATOS

Mediante providencia de fecha veinte (20) de mayo de 2021 se admitió el grado jurisdiccional de consulta y se corrió traslado a las partes por el término común de cinco (5) días, para que presentaran sus alegatos de conclusión por escrito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020.

Traslado que obedeció la parte demandante, dentro del término legal, argumentando que *“...El señor José Joaquín López Fonseca, mediante resolución número SUB 56317 de fecha veintiocho (28), de febrero de dos mil dieciocho (2018), emitida por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, le fue otorgada la pensión correspondiente de vejez, y al tener a cargo su cónyuge la señora María Esperanza González Solano, se solicita le sea reconocido el incremento equivalente al catorce por ciento (14%).”*

La honorable Corte Constitucional en su sentencia T – 831 de 2014, se pronunció con respecto del tema a tratar, y preciso:

“(...) En efecto, en ninguna de las normas citadas, en las cuales regula el incremento bajo estudio, se establece que dicha regla deba ser la aplicada al incremento en mención, pues al definirse la naturaleza del mismo, sólo se señala que tal derecho subsiste mientras perduren las causas que le dieron origen al mismo.”

Al respecto, y tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia, si bien los jueces cuentan con amplio margen de interpretación en las normas laborales, no le es dable hacerlo en contra del trabajador, seleccionado, entre dos o más entendimientos, aquél que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica (...).”

En el mismo sentido la Honorable Corte Constitucional en su sentencia SU – 310 de 2017, manifiesta un deber que todo operario judicial o administrativo debe realizar, de esta forma dice:

“(...) cuando una fuente formal del derecho permite varias interpretaciones razonables, el intérprete debe elegir aquella que resulte más favorable a los intereses del trabajador (duda en favor del trabajador o in dubio pro operario) (...).”

“(...) en otras palabras, no importa cuál sea la fuente formal del derecho, pues en su aplicación e interpretación, siempre se he de proferir la situación o el estado de cosas más favorables a los trabajadores (...).”

“(...) las autoridades judiciales y administrativas cumplir con el deber de protección a sujetos de especial protección y en condiciones de debilidad física o económica (artículo 13 CP), así como con el deber de solidaridad (artículos 1°, 48°, 95.2 de la Constitución Política), frente a los familiares de los accionantes que podrían verse beneficiados por el reconocimiento de los incrementos pensionales de que trata el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990 (...).”

Así las cosas, el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990 permitió incrementar las pensiones de vejez en un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, cuando el cónyuge del beneficiario dependa económicamente de este, y no disfrute de otro derecho pensional, mientras perduren las causas que lo originan,

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

Las pensiones mensuales de invalides 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”.

“Artículo 42. Reajuste de las pensiones

El Instituto reajustará las pensiones de vejez, invalidez y de sobrevivientes que otorgue de conformidad con el presente Reglamento, en la oportunidad y condiciones que determine la ley, para lo cual no se tendrán en cuenta los incrementos de la pensión, cuando a ellos hubiere lugar.”

De esta manera podemos observar que no existe declaración expresa de la norma, en donde la ley 100 de 1993 haya derogado LOS INCREMENTOS PENSIONALES, si tales incrementos no se encuentran mencionados en la mencionada norma, esto no significa que pierdan su vigencia, como lo ha expresado la sentencia del veintisiete (27) de julio de 2005, emitida por la Honorable Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al considerar.

“(…) Ahora bien, los artículos 34 y 40 de la ley 100 de 1993 regularon lo atinente a los montos de las pensiones de vejez e invalidez respectivamente, pero nada dispusieron respecto a los incrementos que consagraban la legislación anterior, por lo cual es razonable inferir que estos aún perduran en la actualidad, ya que no son contrarios a la nueva legislación y simplemente la adicionan o complementan, tal como lo hacían en el régimen anterior (...).”

Como ya se mencionó el citado incremento es derecho de los pensionados que tienen a cargo a su cónyuge, mostrando una total dependencia económica hacia el titular de la pensión, como se pudo observar en el interrogatorio realizado al señor José Joaquín López Fonseca, de la misma forma se logró mostrar que la conyugue no es beneficiaria de ninguna pensión o tiene una fuente de ingresos, adicionalmente sosteniendo las posturas de las altas cortes, NO hay norma que haya derogado dicho beneficio, por lo contrario, al no haber una derogatoria expresa, es de entenderse que a la fecha sigue vigente, siendo esta postura la adecuada en el presente caso, ya que en concordancia del principio in dubio pro operario, debe ser asumida”.

Por su parte, la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** dentro de sus alegaciones argumento:

“Referente al caso que nos ocupa su señoría, el actor JOSÉ JOAQUÍN LÓPEZ FONSECA pretende el reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por persona a cargo determinado en el artículo 21 del decreto 758 de 1990, es preciso no proponer fórmula conciliatoria por cuanto frente a las pensiones de vejez o de invalidez causadas en vigencia de la ley 100 de 1993, no es procedente acceder al reconocimiento de los incrementos solicitados como quiera que el artículo 22 del acuerdo 049 de 1990 señala que “los incrementos de que trata el artículo anterior no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce el instituto de los seguros sociales”, igualmente la ley 100 de 1993 no hizo referencia sobre la concesión de tales incrementos y el artículo 36 de la ley 100 de 1993 únicamente mantuvo las condiciones de edad, tiempo y monto contenidas en la legislación anterior. además, los incrementos pensionales estipulados en el artículo 21 del decreto 758 de 1990 señaló tres presupuestos legales tanto en su literal a) como en el literal b) indispensables para ser beneficiario el(a) pensionado(a) de tales incrementos. es de señalar que la carga de la prueba está en cabeza de aquel que alega tener un derecho y para la presente demanda esta obligación recae en cabeza del demandante quien es la directamente interesada en demostrar la existencia de los requisitos legales para ser cobijado por los incrementos pensionales demandados, situación que no se demostró con el material probatorio aportado.

De forma adicional su señoría es importante indicar que según pronunciamiento de la corte constitucional en la su-140/19 los incrementos pensionales del 7% y 14% fueron objeto de derogatoria orgánica a partir del 1 de abril de 1994, por lo que desaparecieron de la vida jurídica y no hay lugar a su reconocimiento. conforme a lo anterior el señor JOSÉ JOAQUÍN LÓPEZ FONSECA no tiene derecho a que Colpensiones le reconozca y pague los incrementos pensionales solicitados junto con su retroactivo indexado más costas y agencias en derecho. conforme a lo anterior no procede presentar fórmula conciliatoria.”.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia consultada, como en el escrito de la demanda y contestación, estima este estrado judicial que el problema, jurídico a resolver se centra en establecer si la sentencia del Juez de única instancia se ajusta en derecho, de acuerdo con las pruebas allegadas al plenario oportunamente por las partes, lo anterior en aras de confirmar, modificar o revocar la sentencia consultada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte este estrado judicial que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, el despacho privilegia como preceptos normativos los siguientes:

Artículo 36 de la ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición sobre el cual apoya el demandante sus pretensiones.

Como régimen anterior vigente a la ley 100 de 1993, se encuentra el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el cual consagra los incrementos pensionales peticionados por el demandante.

Artículo 22 del acuerdo 049 de 1990, que define la naturaleza de los incrementos pensionales reclamados, en el sentido de que dichos incrementos no forman parte integrante de la pensión de vejez, pero el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que le dieron origen.

De otro lado, la sentencia de unificación **SU -140 de 1990**, proferida por la Honorable Corte Constitucional, en la que nuestro máximo órgano de cierre en materia constitucional señaló que los incrementos pensionales fueron derogados con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993.

Por su parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P. imponen al juzgador el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

PREMISA FÁCTICA.

En el presente caso se tiene que al hoy demandante **JOSÉ JOAQUÍN LÓPEZ FONSECA** le fue recocida pensión de vejez mediante la Resolución SUB56317 de fecha 28 de febrero de 2018, efectiva a partir del día 1 de marzo de 2018 en cuantía inicial de \$781.242.00 (fls. 10 a 13), de conformidad con lo establecido en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 y la presente demanda tiene fecha de presentación el día treinta y uno (31) de mayo de 2019, según consta en el acta de reparto (fl. 17).

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto del acervo probatorio recaudado dentro del devenir procesal consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, así como el sentido y alcance del cuadro normativo y jurisprudencial citado en precedencia, este estrado judicial, considera que debe **CONFIRMAR** la decisión adoptada por el aquo.

Atendiendo a la documental allegada se determina que el actor acreditó los requisitos para acceder a la pensión de vejez el día 05 de noviembre de 2017, conforme lo establecido en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, (véase la copia de la resolución Sub 56317 del 28 de febrero de 2018 y la cédula de ciudadanía del demandante a fls. 7 y 10 a 13 del expediente físico), siendo reconocido su derecho pensional a partir del 1 de marzo de 2018, encontrándose que el señor **LÓPEZ FONSECA** no era beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que su pensión no se reconoció conforme los parámetros del Decreto 758 de 1990 y que la misma se causó en fecha posterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 que acaeció el 1 de abril de 1994.

De conformidad con los parámetros contemplados en la sentencia de unificación SU – 140 de 2019, los incrementos pensionales por persona a cargo fueron derogados a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, no quedando duda para la H. Corte Constitucional que no aplican para aquellas personas que hayan adquirido el derecho pensional con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pues estos quedaron derogados de forma orgánica, tal derogatoria se encontraría confirmada con la consagración de un régimen de transición que se diseñó para proteger expectativas legítimas exclusivamente del derecho a la pensión, pero que no llegó a extenderse a derechos extra pensionales accesorios de dicha pensión, esto es como sucede en el caso de los incrementos que prevé el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, incrementos que no fueron dotados de una naturaleza pensional, por expresa disposición del artículo 22 ibidem del citado Decreto, ya que el derecho a percibir dichos cobros se cuenta como un derecho accesorio al principal que es el derecho a percibir la pensión bajo los postulados normativos del Decreto 758 de 1990.

Ahora bien, en lo que respecta a los alegatos presentados por la parte demandante, advierte este estrado judicial que si bien es cierto se encuentra demostrado dentro del plenario la convivencia, dependencia, y que la compañera permanente del demandante no percibe pensión alguna, ello no implica que tenga derecho al incremento pensional que reclama pues su derecho pensional no se reconoció en aplicación del régimen de transición y el Decreto 758 de 1990, norma anterior a la expedición de la Ley 100 de 1993 que estableció el Sistema General de Pensiones, aunado a lo expuesto por la H. Corte Constitucional, en sentencia de unificación 140 de 2019, donde luego de estudiar la vigencia de los incrementos pensionales reclamados estableció que los mismos fueron objeto de derogatoria tácita, decisión que por tratarse de nuestro máximo órgano de cierre resulta vinculante para definir los casos en trámite y los que se presenten a futuro.

Así las cosas y bajo las anteriores consideraciones jurisprudenciales y doctrinales se colige sin duda alguna en manifestar que el demandante en

el presente asunto no tiene derecho a percibir los incrementos pensionales deprecados en la presente acción, toda vez que el derecho reconocido al actor fue posterior a la expedición de la Ley 100 de 1993, sin que el actor sea beneficiario del régimen de transición y por ende no le sea aplicable a su caso el derecho que reclama pues su pensión se reconoció en aplicación de la Ley 797 de 2003 y no del Decreto 758 de 1990, ratificando la decisión de la aquo en todas sus partes.

De acuerdo con lo anterior y en síntesis al grado jurisdiccional de consulta presentado ante este estrado judicial, se confirma acorde con la decisión adoptada por el Juzgado Doce (12) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá.

COSTAS

Sin costas en esta instancia conforme con el grado de consulta resuelto.

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

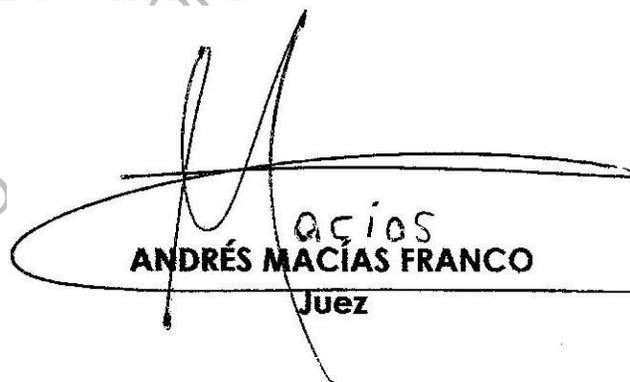
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el día seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Doce (12) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá.

SEGUNDO: SIN COSTAS por no haberse causado.

TERCERO: En firme el presente proveído, **DEVUÉLVANSE** las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ANDRÉS MACÍAS FRANCO
Juez