

**JUZGADO TREINTA Y CINCO LABORAL DE CIRCUITO**



**BOGOTÁ D.C.**

<b>REF.:</b>	<i>GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA No. 07-2021-00202-01</i>
<b>DEMANDANTE:</b>	<i>LEONOR MOLINA VIDAL</i>
<b>DEMANDADOS:</b>	<i>COLPENSIONES</i>

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022)

**S E N T E N C I A**

Procede este Despacho Judicial a decidir el grado jurisdiccional de consulta concedido en favor de la parte demandante, como quiera que la sentencia proferida el 9 de febrero de 2022 por parte del Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá fue totalmente adverso a los intereses del trabajador.

**A N T E C E D E N T E S:**

**DEMANDA**

La señora LEONOR MOLINA VIDAL, demandó por intermedio de apoderado judicial especial a COLPENSIONES para que previos los trámites de un proceso Ordinario Laboral de única instancia se condene a la entidad demanda a pagar el incremento pensional del 14% por persona a cargo, respecto del señor Jaime Murillo Rondón, a partir del 1 de junio de 2013, junto con el pago de la indexación y costas del proceso.

**HECHOS, TRÁMITE Y CONTESTACIÓN**

Como fundamento factico de sus pretensiones señaló que COLPENSIONES mediante Resolución GNR 229913 del 7 de septiembre de 2013 le reconoció pensión de vejez a partir del 1 de junio de 2013, en aplicación del art. 36 de la ley 100 de 1993, en concordancia con el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; que contrajo matrimonio con el señor Jaime Murillo Rondón el día 27 de marzo de 1982 y conviven de manera permanente e ininterrumpida bajo el mismo techo, compartiendo lecho; que depende económicamente de su esposa por no encontrarse trabajando, ni disfrutando de una pensión; que la demandada no ha reconocido el incremento pensional por persona a cargo; que el 17 de abril de 2018 presentó reclamación administrativa ante la entidad, radicado con el consecutivo No. 2018\_4305115; Colpensiones mediante carta BZ2018\_4305115-1141292 del 18 de abril de 2018 negó el incremento solicitado.

La demanda fue admitida el día 14 de octubre de 2021 (Archivo 4 de la carpeta 1 del Exp. Digital), ésta le fue notificada en legal forma a los demandados conforme se vislumbra en el archivo 5 del mismo archivo. La demandada contestó el libelo introductor a través de apoderado judicial quien se opuso a la prosperidad de las pretensiones, argumentando para tal efecto que los incrementos pretendidos perdieron vigor con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo tanto, los mismos deben entenderse derogados tácitamente, conforme lo esbozado por la H. Corte Constitucional en sentencia SU140 del 28 de marzo de 2019. Propuso como excepciones de mérito las de inexistencia del derecho y de la obligación, inaplicabilidad del decreto 758 de 1990 en los casos de pensionados por

régimen de transición, buena fe, prescripción de los incrementos pensionales e innominada o genérica.

De otro lado, se contó con la intervención del Ministerio Público quien solicitó que se desestimaran las pretensiones de la demanda, dado que la pensión de la promotora del juicio se causó el 18 de diciembre de 2006, sin duda, con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, por lo tanto, la reclamación por incrementos pensionales es improcedente y para tal efecto, solicita que se tenga en cuenta las sentencias SL3977-2021 de la CSJ y la Sentencia SU-140 de 2019, proferida por la Corte Constitucional.

### **SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá dio por contestada la demanda, adelantó el trámite correspondiente al proceso ordinario y absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra. Consideró que conforme lo dispuesto en la Sentencia SU-140 de 2009 de la Corte Constitucional y la sentencia SL 2061 de 2021 de la Corte Suprema de Justicia, el derecho de los incrementos pensionales desaparecieron del ordenamiento jurídico por derogación orgánica y dejaron de existir con la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, salvo para aquellas personas que se hubiesen pensionado antes del 1 de abril de 1994, que no es el caso de la demandante, pues su derecho pensional fue adquirido el 1 de julio de 2013, cuando la norma que regulaba la materia ya había sido derogada.

Así, en atención a que la decisión del Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá fue totalmente adversa a las pretensiones del demandante, se surtirá el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad a lo dispuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-424 de 2015, y no observándose causal de nulidad que invalide lo actuado y reunidos como se encuentran los presupuestos procesales, se procede a decidir la Consulta, previas las siguientes:

### **CONSIDERACIONES:**

En virtud del grado jurisdiccional de consulta concedido en favor de la parte demandante, el problema jurídico que concentra la atención del despacho en esta oportunidad es determinar si es procedente o no reconocer y pagar a favor de la demandante el incremento pensional por persona a cargo en un 14% sobre la pensión mínima por su esposo Jaime Murillo Rondón.

### **ESTATUS DE PENSIONADO DE LA DEMANDANTE**

No fue tema de controversia el estatus de pensionada de la demandante, sin embargo, el mismo se corrobora con la documental allegada al proceso, visible a folios 22 a 27 del archivo 3, así como el expediente administrativo de la accionante, visto en el archivo 6 del expediente digital, contentiva de la Resolución GNR 229913 del 7 de septiembre de 2013, en donde el COLPENSIONES, reconoció pensión de vejez a la accionante.

Con el documento referido, el accionante también demuestra la calidad de beneficiario del régimen de transición y el cumplimiento de los requisitos de edad y semanas exigidos por el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, norma que le fue aplicada en virtud del régimen de transición a que tenía derecho, aspecto que tampoco se encuentra en discusión.

### **VIGENCIA DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES RECONOCIDOS BAJO EL ACUERDO 049 DE 1990 APROBADO POR EL DECRETO 758 DE 1990**

Debemos remitirnos al estudio de la vigencia del incremento solicitado por la accionante, esto es el incremento del 14% de la mesada pensional por tener cónyuge o compañero permanente a cargo.

Si bien en los últimos 20 años el reconocimiento de este beneficio pensional se ha visto truncado de diferentes maneras, aunque había sido concedido a aquellas personas que cumplían los requisitos exigidos en las normas y jurisprudencia que lo regulaban; pese a ello, en el año 2019, la Corte Constitucional cambió su posición respecto de la vigencia del derecho en cuestión, señalando en concreto la derogatoria del incremento pensional establecido en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, por la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993. Este cambio de criterio en síntesis se centra en la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte Constitucional consideró como fin último la economía de las pensiones en búsqueda de no vulnerar derechos fundamentales de personas que se encuentran pensionadas y están próximas a pensionarse.

“...Lo anteriormente dicho debe ser suficiente para concluir que, sin perjuicio de la derogatoria orgánica de los beneficios extra pensionales de que tratan los incrementos previstos en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, el eventual derecho que pudiera tenerse respecto de éste no puede entenderse como parte integrante del derecho fundamental a la seguridad social. Lo anterior, toda vez que tal incremento no forma parte del núcleo esencial de la seguridad social en tanto no está relacionado con la dignidad de persona alguna y, por ende, debe ceder ante la necesidad de garantizar la sostenibilidad financiera del sistema pensional en tanto que es mediante ésta que el Estado puede sostener una política diseñada para permitir que otras personas accedan a la posibilidad de tener una vida digna según ésta se concibió en el numeral 4.5.6 supra.

En efecto, la naturaleza no fundamental de los incrementos que consagró el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 se explica teniendo en cuenta que: (i) no puede decirse que su no otorgamiento afecte la dignidad humana pues éstos se aplicarían sobre una pensión que ya le ha sido reconocida y viene siéndole pagada al respectivo cónyuge o compañero(a) permanente o progenitor; pensión ésta respecto de la cual el cónyuge o compañero(a) permanente o hijos sin acceso a pensión tienen el derecho de usufructuar con ocasión de la solidaridad que debe existir con la pareja y la responsabilidad que se tiene para con los hijos; y (ii) tales beneficios extra pensionales, de todos modos, no se le otorgan directamente al cónyuge o a los hijos sin acceso a pensión sino que es, simplemente, un incremento a la pensión que se le reconoció a quien efectivamente adquirió el respectivo derecho prestacional. En tal orden, ante el complejo panorama económico en donde se evidencia la lejana universalidad en la cobertura del sistema de seguridad social; la situación marginal de niños y personas de la tercera edad; la alta tasa de informalidad laboral que, por una parte, genera una inequidad entre quienes se encuentran en la formalidad y quienes no y, por otra parte, afecta las finanzas de un sistema que tiene aspiraciones de universalidad; y los problemas de viabilidad de un sistema cuya financiación se estructuró con fundamento en una pirámide laboral que se viene invirtiendo por el envejecimiento de la población – el principio de solidaridad obliga a que el Estado destine los recursos públicos a los sectores más desfavorecidos de la sociedad y no a los sectores que pueden sufragar su subsistencia con ocasión de la pensión a que se hicieron acreedores. Se trata, en últimas, de un problema de asignación presupuestal constitucionalmente admisible...”

De acuerdo con el alto colegiado, el estado corre un gran riesgo en continuar reconociendo beneficios derogados, debido a que no existe una correlación directamente proporcional

entre la cobertura del sistema pensional y el reconocimiento de las mesadas pensionales, toda vez que, la cantidad de cotizantes no es la misma respecto de hace algunos años, en otras palabras la cantidad de cotizantes no es la misma a la de los pensionados, por lo que el estado debe acudir al presupuesto nacional para cubrir el hueco fiscal ocasionado por las pensiones, situación agravada por los incrementos pensionales reconocidos por el acuerdo 049 de 1990.

Por lo anterior, frente a la ausencia de cobertura y financiación del presupuesto nacional, el hueco fiscal será y/o es de tal magnitud que perjudicará los derechos a pensión, mínimo vital, dignidad humana, entre otros de las personas que se encuentran actualmente pensionadas con el vigente régimen o las próximas a hacer parte de esta población, incluso a aquellas personas que se encuentran en regímenes de transición o especiales.

Una vez explicado en rasgos generales la sentencia SU 140 de 2019, este despacho considera que la Corte Constitucional hace un retroceso histórico en derechos fundamentales, produciendo un detrimento, desigualdad y perjuicio para con la población que pretende la aplicación de esta normatividad.

La tesis de la Corte Constitucional en la SU-140 de 2019, plantea una derogatoria orgánica del régimen pensional anterior, por lo que se entiende que la materia principal que se derogó son las pensiones que venían rigiendo en vigencia de la ley 100 de 1993.

Para procurar la estabilidad financiera del régimen, no se pueden sacrificar derechos pensionales de carácter fundamental, cuyos titulares son los pensionados y también del núcleo familiar por el cual vela el pensionado, más cuando se debe a la ausencia, omisión o falta de diligencia de los entes del estado encargados del recaudo, vigilancia y control, quienes están en el deber de procurar el recaudo de los aportes para el próspero financiamiento del sistema pensional.

Sin embargo, a pesar que este despacho está en total desacuerdo conceptual con el cambio de posición de la Corte Constitucional; y al haber proferido varias decisiones apartándose del precedente constitucional antes estudiado, y en las que se pudo comprobar el cumplimiento de los requisitos legales de los demandantes y posteriormente conceder el incremento pensional por persona a cargo, con aflicción ha evidenciado que dicha postura no ha tenido respaldo por el superior funcional, pues dichas decisiones han sido revocadas, como quiera que se apegan a la postura de la Corte Constitucional o en caso de apartarse de esa posición, asumen el camino de la Corte Suprema de Justicia y declaran la prescripción total de los incrementos pensionales. Ante este lóbrego panorama, este despacho ha decidido, no seguir otorgando dichos incrementos, a efectos de no generar expectativas ilusorias a los pensionados que adelantan este tipo de pretensiones.

En este sentido, el despacho claudica de su posición de apartarse razonable y justificadamente del precedente y replantea su decisión respecto al Incremento Pensional, pues como se reitera, a pesar de no estar de acuerdo con lo dispuesto por la CSJ y CC en lo que respecta al reconocimiento de los incrementos pensionales por personas a cargo.

De igual forma, siendo este despacho el órgano de cierre para el caso de marras, si bien, los fundamentos de los órganos superiores de la jurisdicción han adoptado posiciones divergentes, en las cuales no conceden los beneficios pretendidos, bien por seguridad financiera del sistema de seguridad social, ora por prescripción del derecho pensional, es responsabilidad de este juzgador garantizar la igualdad para quienes reclaman la pretensión que se analiza, resultado injusto en unos casos su concesión, frente a l número mayor de solicitantes que verán truncado su derecho por las decisión de constitucional.

Así las cosas, debido a que en el ordenamiento jurídico colombiano, en los temas de incrementos pensionales del 7% y del 14%, se caracteriza de múltiples posturas, debatidas

por los órganos de cierre, este operador jurídico debe recordar lo señalado en la sentencia SU - 354 de 2017.

“De igual forma, lo expresó en la sentencia C-539 de 2011, oportunidad en la que declaró exequible la expresión “que en materia ordinaria o contenciosa administrativa” contenida en el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, bajo el argumento de que los precedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, deben respetar la interpretación vinculante que realice la Corte Constitucional, la cual es prevalente en materia de interpretación de los derechos fundamentales y de la Constitución en general.”

Postura que fue estudiada y reiterada en la sentencia T-109 de 2019, providencia en la que se explicó:

“...81. Una modalidad particular del precedente es el constitucional, definido como el conjunto de pautas de acción que informan un determinado asunto, identificadas por el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, sobre el alcance de las garantías constitucionales o de la congruencia entre las demás normas que componen el ordenamiento jurídico y la Constitución. Su carácter es vinculante, no solo en forma vertical (respecto de todos los jueces que conforman la jurisdicción constitucional), sino también para los órganos de cierre de las demás jurisdicciones que, en aras del principio de supremacía constitucional, deben procurar por una lectura sistemática del derecho, la cual comprende la interpretación auténtica de la Constitución, que se encuentra a cargo de la Corte...”

...Además, respecto de la relevancia particular de las sentencias de unificación, cabe destacar que una de las razones que fundamentan la obligatoriedad de las providencias que unifican la jurisprudencia, cuando son proferidas por la Corte Constitucional, es que garantizan el principio de igualdad [189]. En razón de lo anterior, “la interpretación y alcance que se le dé a los derechos fundamentales en los pronunciamientos realizados en los fallos de revisión de tutela deben prevalecer sobre la interpretación llevada a cabo por otras autoridades judiciales, aun cuando sean altos tribunales de cierre de las demás jurisdicciones” [190]. A su vez, “en el caso de las sentencias de unificación de tutela (SU) [...], basta una sentencia para que exista un precedente, debido a que [...] unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos...”

...Por el contrario, resulta indispensable señalar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional tiene un carácter prevalente respecto de las interpretaciones que realizan los demás órganos de unificación de jurisprudencia, sin que puedan proponerse razonamientos como aquellos que fueron expuestos por los jueces de segunda instancia. Ello, por cuanto al tenor del artículo 4° Superior, en caso de incompatibilidad con disposiciones inferiores, se preferirá la aplicación de las normas constitucionales. De este modo, en virtud del principio de supremacía constitucional, los jueces y las autoridades administrativas en su labor de aplicación del ordenamiento jurídico deben dar prevalencia a los postulados constitucionales, cuyo contenido abarca, no sólo la literalidad de las normas, sino la interpretación que de ellas hace la Corte Constitucional...”

De acuerdo con la jurisprudencia precitada y, habiendo dicotomía en este punto de derecho de las altas corte, este despacho debe indicar que asumirá la posición adoptada por la Corte Constitucional, lo anterior en atención a que la jurisprudencia reseñada, expone las razones por las cuales las decisión de la Corte Constitucional, en especial las sentencias de

unificación jurisprudencial, prevalece sobre las tesis defendidas por las demás altas Cortes. Entiende el despacho el deber protector y orientador en cabeza de la corte constitucional frente a las decisiones de los órganos que imparten justicia, parte de la uniformidad que garantiza la seguridad jurídica para las personas que acuden al aparato jurisdiccional de la nación. Esto no quiere decir que no existan escenarios en los cuales los operadores judiciales no puedan apartarse del precedente jurisprudencial, pero en el caso que se analiza, teniendo en cuenta la uniformidad de las decisiones adoptadas por los jueces y magistrados, se seguirá lo dispuesto por la Corte constitucional.

En consecuencia, se confirmará el fallo proferido el 9 de febrero de 2022 por el Juzgado 7 Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO TREINTA Y CINCO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada proferida el 9 de febrero de 2022 por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

La presente providencia se notifica a las partes mediante edicto,

El Juez,

**RAFAEL MORA ROJAS**

**Firmado Por:**

**Rafael Camilo Mora Rojas  
Juez Circuito  
Juzgado De Circuito  
Laboral 035  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Código de verificación: **82f99b836f4990caad25ea4be8f8ea82624cfd5747d53151300ae1725386a171**

Documento generado en 15/06/2022 08:23:42 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**