



JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN.
j03lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Dieciséis (16) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Proceso: Ordinario Laboral
Radicado: 19-001-41-05-001-2019-00224-01
Demandante: JOSE ANIBAL ORDOÑEZ GUENGUE
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES
Asunto: Resuelve grado jurisdiccional de consulta.
Sentencia No. 38

I. ASUNTO.

De conformidad con el art. 15 del Decreto 806 de 2020, procede el despacho a proferir sentencia escrita que resuelve el grado jurisdiccional de consulta, según lo dispuesto en la sentencia C-424 del 8 de julio de 2015 de la Corte Constitucional respecto del fallo de única instancia proferido por el JUZGADO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE POPAYAN, de fecha 19 de febrero de 2020, dentro del proceso adelantado por JOSE ANIBAL ORDOÑEZ GUENGUE en contra de COLPENSIONES.

II. ANTECEDENTES.

1.- LA DEMANDA.

Expresa la parte actora que al señor JOSE ANIBAL ORDOÑEZ GUENGUE, la administradora COLPENSIONES le reconoció pensión de vejez mediante Resolución No. SUB 99037 del 13 de abril de 2018, con base en las disposiciones contenidas en el Decreto 758 de 1990, por remisión del art. 36 de la Ley 100 de 1993.

Señala que el actor convive en unión marital de hecho desde el año 1980 con la señora LUZ EMERITA TROCHEZ TROCHEZ y producto de esa convivencia procrearon tres hijos de nombres MAGNOLIA, ADRIANA y JOSE MIGUEL. Que la señora LUZ

EMERITA ha dependido siempre económicamente de su cónyuge JOSE ANIBAL ORDOÑEZ, pues es quien sufraga la totalidad de sus gastos.

Que el demandante presentó petición ante COLPENSIONES el 3 de mayo de 2018 solicitando el reconocimiento del incremento del 14% de su pensión de vejez por cónyuge a cargo, conforme lo establecido en el Decreto 758 de 1990.

Que COLPENSIONES mediante oficio del 3 de mayo de 2018 negó el reconocimiento y pago del incremento, quedando agotada la reclamación administrativa.

2.- CONTESTACION DE LA DEMANDA.

La Parte Demandada acudió al proceso por medio de apoderado judicial, quien se opuso a las pretensiones de la acción y manifestó que al demandante no le asiste el derecho al incremento pensional por cuanto lo que se conserva de la normatividad ya derogada es la edad para acceder a la prestación, el tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y el monto de la pensión. Que además dicho incremento pensional se encuentra derogado desde la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, como lo estableció la Corte Constitucional en la sentencia SU-140 del 2019.

Propuso en consecuencia las excepciones de mérito denominadas: INAPLICABILIDAD DE UNA NORMA DEROGADA, PRESCRIPCION y la de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DE RECONOCER EL INCREMENTO PENSIONAL DEL 14% POR COMPAÑERA PERMANENTE.

3.- PRUEBAS APORTADAS.

Con la demanda se allegaron las siguientes de carácter documental:

- Copia de la Resolución No. SUB 99037 del 13 de abril de 2018, emitida por COLPENSIONES, por la cual se reconoce una pensión de vejez al demandante en cuantía de \$616.000 a partir del 1º de febrero de 2014.
- Certificación expedida por la ASOCIACION INDIGENA DEL CAUCA AIC EPS-I de la afiliación del demandante al régimen contributivo.
- Copia documentos de identidad del demandante y de la señora LUZ EMERITA TROCHEZ TROCHEZ.
- Declaración extra juicio rendida por el demandante y su compañera.
- Registros Civiles de Nacimiento de los hijos de la pareja JOSE MIGUEL, MAGNOLIA y ADRIANA.

- Formulario de la petición elevada por el demandante ante Colpensiones de fecha 03-05-2018 y respuesta negativa de la entidad de la misma fecha.
- Copia de información del demandante en la base de datos de afiliados al Sistema de Seguridad Social del FOSYGA.

TESTIMONIALES: Se recaudaron las declaraciones de la señora DORIS FRANIA CAICEDO LONGO y de los señores RAMON NAVARRO DIAZ y SILVIO NAVARRO DIAZ, quienes pusieron de presente la convivencia del demandante y la señora LUZ EMERITA TROCHEZ TROCHEZ, así como la dependencia económica de esta última respecto del demandante.

4.- DEL FALLO CONSULTADO.

En la audiencia de que trata el art. 72 del CPTSS celebrada el 10 de diciembre de 2019 se declaró fracasada la etapa conciliatoria y se decretaron las pruebas documentales y testimoniales solicitadas. Acto seguido y ante la inasistencia de los testigos convocados por la parte actora, el juzgado fijó nueva fecha para continuar con la audiencia, la cual se llevó a cabo el 19 de febrero de 2020 y en cuyo curso el juzgado de conocimiento profirió sentencia declarando probada la excepción de INAPLICABILIDAD DE UNA NORMA DEROGADA, propuesta por COLPENSIONES y la absolvió de las pretensiones formuladas por el demandante, sin condena en costas.

Como argumento de su decisión, el Juez Municipal Laboral de Pequeñas Causas señaló que no se encuentran vigentes los incrementos pensionales con posterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta lo dispuesto en la Sentencia SU-140 de 2019 proferida por la Corte Constitucional, donde la alta corporación indicó que los incrementos pensionales perdieron vigencia con la entrada en vigor de la citada Ley y solo se conserva el efecto ultra activo para aquellos que se hicieron durante la vigencia de los mismos. Considera que no es posible desconocer el carácter obligatorio de una sentencia de unificación por constituir doctrina constitucional.

Por lo anterior, el despacho de conocimiento decidió despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda, declarando probada la excepción denominada INAPLICABILIDAD DE UNA NORMA DEROGADA, propuesta por el apoderado de Colpensiones. Se abstuvo igualmente de condenar en costas al demandante, en tanto la negativa en el derecho pretendido obedeció a un cambio de criterio del despacho y por haber sido resueltas desfavorablemente las pretensiones de la demanda, se ordenó la remisión en consulta.

5. TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA.

El despacho, por auto de fecha 27 de febrero de 2020 admitió el grado jurisdiccional de consulta y atendiendo las disposiciones del Decreto 806 de 2020, por medio de auto interlocutorio de fecha 29 de septiembre de 2020 corrió traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión por escrito, del cual hicieron uso las partes.

La apoderada del demandante manifiesta que el acto administrativo que niega el incremento pensional vulnera los artículos 48, 53 y 58 de la C.N., así como el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 y los artículos 36 y 289 de la Ley 100 de 1993. Igualmente considera que con la decisión negativa se vulnera el principio de la condición mas favorable, establecido en el artículo 53 de la Carta Política. Señala que la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral considera procedente el reconocimiento y pago del incremento pensional por cónyuge y así lo ha manifestado en diferentes sentencias, para los pensionados a quienes se les reconoció la prestación directamente en aplicación del Acuerdo 049 de 1990.

Solicita igualmente se tenga en cuenta los pronunciamientos de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali y del Juzgado Segundo Laboral de este circuito y en consecuencia se revoque la sentencia consultada y se acceda a las pretensiones de la demanda.

Por su parte, el apoderado de Colpensiones manifestó en sus alegatos que, con la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, quedaron derogados todos los regímenes especiales anteriores al 1º de abril de 1994, conforme a lo dispuesto en el artículo 289 de la ley 100 de 1993.

Que de acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 140 de 2019, los incrementos pensionales por persona a cargo fueron derogados con la expedición de la Ley 100 de 1993, lo cual se constituye en un precedente constitucional de obligatorio cumplimiento.

Por tales razones, solicita se absuelva a su representada.

III. CONSIDERACIONES

El artículo 69 del CPTSS establece que “Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, serán necesariamente consultadas con el respectivo tribunal del trabajo (hoy Tribunal Superior del Distrito

Judicial Sala Laboral) sino fueren apeladas”.-- Debiéndose entender según lo fijado por la Corte Constitucional en Sentencia C-424 de 2015, que serán consultadas ante el Superior igualmente las sentencias ordinarias laborales de única instancia cuando fueren totalmente adversas al trabajador, afiliado o beneficiario.

Así las cosas, se tiene que, en el presente asunto mediante sentencia del 19 de febrero de 2020, las pretensiones de la parte actora fueron despachadas desfavorablemente en razón a que el beneficio reclamado se entiende derogado con la expedición de la ley 100 de 1993, atendiendo al precedente obligatorio contenido en la sentencia SU-140 de 2019 de la Corte Constitucional.

Al respecto, a folio 3 del expediente obra copia de la Resolución No. SUB-99037 del 13 de abril de 2018 por la cual COLPENSIONES reconoció una pensión de vejez al demandante, conforme lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 758 del 11 de abril de 1990, aplicado en virtud del régimen de transición y en cuantía equivalente al salario mínimo mensual a partir del 1º de febrero de 2014.

Los pretendidos incrementos pensionales fueron consagrados en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 del ISS del mismo año y que señalaba:

“Las pensiones mensuales de invalidez 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.”

Frente a la aplicación de los incrementos previstos en el Acuerdo 049 de 1990 en su art. 21, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha tenido la oportunidad de pronunciarse, precisando entre otras en Sentencia de Radicación No. [36345](#). del 10 de agosto de dos mil diez (2010), donde señaló:

“los incrementos por personas a cargo previstos en el artículo [21](#) del Acuerdo 049 aprobado por el Decreto [0758](#) de 1990, aún después de la promulgación de la

Ley 100 de 1993 mantuvieron su vigencia, esto para quienes se les aplica el mencionado Acuerdo del ISS por derecho propio o transición”

Sin embargo, el 28 de marzo de 2019 la Corte Constitucional expidió la sentencia de unificación SU-140 de 2019 en reemplazo de la SU-310 del 10 de mayo de 2017 que había sido anulada por la Corporación. En la primera de las citadas, la Corte expuso lo siguiente:

1.1.1. *“Lo anterior debe ser suficiente para que la Corte concluya que los incrementos previstos en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 fueron orgánicamente derogados a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993. Ciertamente, ante la regulación integral y exhaustiva en materia pensional que hizo la Ley 100, no cabe sino concluir sobre la **derogatoria orgánica** del régimen anterior (ver supra 3.1.2.- 3.1.4.) dentro del cual cohabitaban los referidos incrementos.*

1.1.2. *Para la Corte es innegable entonces que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a pensión con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993; todo ello sin perjuicio de que, con arreglo al respeto que la Carta Política exige para los derechos adquiridos, quienes se hayan pensionado con anterioridad a la expedición de la Ley 100 y hayan en ese momento cumplido con los presupuestos de la norma, conserven el derecho de incremento pensional que se les llegó a reconocer y de que ya venían disfrutando, siempre y cuando mantengan las condiciones requeridas por el referido artículo 21.”*

Y más adelante manifestó:

1.1.3. *“En suma, si cupiere duda sobre la derogatoria orgánica que, por virtud de la expedición de la Ley 100, sufrieron los incrementos que en su momento previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, tal derogatoria se encontraría confirmada con la consagración de un régimen de transición que se diseñó para proteger las expectativas legítimas exclusivamente respecto del **derecho a la pensión**, pero que no llegó a extenderse a derechos extra pensionales accesorios de dicha pensión, más aún cuando –como sucede con los incrementos que prevé el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no fueron dotados de una naturaleza pensional por expresa disposición del subsiguiente artículo 22 ibíd.*

1.1.4. *La claridad de lo atrás expuesto no se opone a que la Corte explique las razones por las cuales resulta inadmisibile cualquier argumentación dirigida a apoyar la*

vigencia del referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990 con fundamento en que en el subsiguiente artículo 22 se señaló que el derecho a los incrementos previstos en el artículo 21 “subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen”.

1.1.5. *En efecto, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la vigencia de la Ley 100 –esto es, cuando se haya efectivamente cumplido con los requisitos para acceder a la pensión antes del 01 de abril de 1994- no puede predicarse la subsistencia de un derecho que no llegó siquiera a nacer a la vida jurídica. En otras palabras, el régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 únicamente protegió las expectativas legítimas que pudieren tenerse para adquirir el **derecho principal de pensión** pues los derechos accesorios a éste –además de no tener el carácter de derechos pensionales por expresa disposición de la ley - no tuvieron efecto ultractivo alguno. Y si en gracia de discusión se admitiera que los referidos incrementos sí gozaban de dicha ultractividad, la expectativa de llegar a hacerse a ellos definitivamente **desapareció** para todos aquellos que no llegaron a efectivamente adquirirlos durante la vigencia del régimen anterior.”*

En cuanto a la obligatoriedad del precedente establecido en las sentencias de Unificación de la Corte Constitucional, la alta corporación en sentencia SU-354 de 2017 puso de presente lo siguiente:

“Desde sus primeros pronunciamientos, la Corte Constitucional ha reconocido el valor del precedente judicial de la ratio decidendi de sus decisiones, tanto en materia de constitucionalidad como en materia de tutela.

En la sentencia C-104 de 1993 manifestó que las decisiones de la Corte Constitucional tienen naturaleza erga omnes y, además, no constituyen un criterio auxiliar de interpretación sino que “la jurisprudencia constitucional tiene fuerza de cosa juzgada constitucional -art. 243 CP-, de suerte que obliga hacia el futuro para efectos de la expedición o su aplicación ulterior”.

En sede de tutela, esta Corporación también se refirió a este asunto en la sentencia T-260 de 1995, oportunidad en la que sostuvo lo siguiente:

“Es verdad que, como esta Corporación lo ha sostenido repetidamente, uno de los principios de la administración de justicia es el de la autonomía funcional del

juez, en el ámbito de sus propias competencias (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992), pero ella no se confunde con la arbitrariedad del fallador para aplicar los preceptos constitucionales. Si bien la jurisprudencia no es obligatoria (artículo 230 de la Constitución Política), las pautas doctrinales trazadas por esta Corte, que tiene a su cargo la guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política, indican a todos los jueces el sentido y los alcances de la normatividad fundamental y a ellas deben atenerse. Cuando la ignoran o contrarían, no se apartan simplemente de una jurisprudencia -como podría ser la penal, la civil o la contencioso administrativa- sino que violan la Constitución, en cuanto la aplican de manera contraria a aquélla en que ha sido entendida por el juez de constitucionalidad a través de la doctrina constitucional que le corresponde fijar”.

A lo anterior debe sumarse que la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Popayán en decisión mayoritaria de fecha 22 de agosto de 2019, dentro del proceso radicado 2017-00234 definió que debe darse aplicación a lo dispuesto en la sentencia SU 140 de 2019 y por tanto debe entenderse que los incrementos pensionales sufrieron una derogatoria orgánica con la expedición de la Ley 100 de 1993 y por tanto no se encuentran vigentes y sólo son aplicables a quienes causaron su derecho pensional con anterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones.

Las decisiones anteriormente referenciadas constituyen un precedente vertical obligatorio al cual debe acogerse este despacho.

En tal medida, solo sería viable reconocer los incrementos pensionales del art. 21 del Decreto 758 de 1990 si el derecho pensional se causó con anterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones consagrado en la ley 100 de 1993, es decir antes del 1º de abril de 1994, lo que no ocurre con el demandante, quien cumplió la edad requerida el 31 de enero de 2014.

Por tal razón, este despacho siguiendo lo manifestado por la Corte Constitucional y el precedente vertical establecido por la H. Sala Laboral del Tribunal Superior de Popayán, concluye que al demandante no le asiste el derecho a percibir los incrementos pensionales por persona a cargo, por cuanto su derecho pensional se causó con posterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993.

IV.- DECISIÓN.

Por lo anteriormente expuesto se confirmará la providencia proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Popayán de fecha 19 de febrero de 2020.

No hay lugar a condena en costas por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

En virtud de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

RESUELVE:

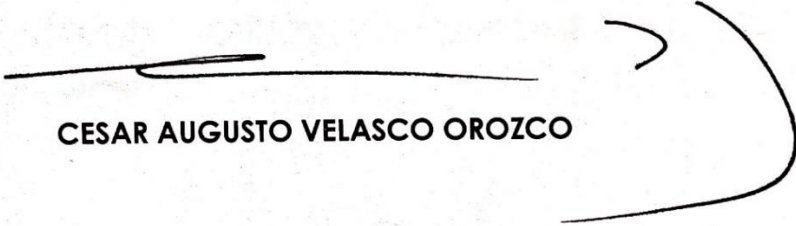
Primero. CONFIRMAR la sentencia consultada, No. 022 del 19 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Popayán en el proceso ordinario adelantado por JOSE ANIBAL ORDOÑEZ GUENGUE en contra de COLPENSIONES, según lo anteriormente expuesto.

Segundo. SIN COSTAS en el grado jurisdiccional de consulta.

Tercero. NOTIFÍQUESE esta decisión por estados electrónicos conforme lo señalado en el Decreto 806 de 2020 y remítase copia de la misma a los correos aportados por los apoderados de las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,



CESAR AUGUSTO VELASCO OROZCO