



Juzgado Laboral del Circuito de Girardot-Cundinamarca

ART. 72

Numero de proceso: **Única** 25307-31-05-001-2020-00017-00

Fecha: 21 de mayo de 2021

Hora inicio de audiencia: 11:33 A.M.

Hora final de audiencia: 1:00 P.M.

Fecha: 24 de mayo de 2021

Hora inicio de audiencia: 10:14 A.M.

Hora final de audiencia: 11:08 A.M.

SUJETOS DEL PROCESO:

DEMANDANTE:	FERNANDO BARRETO	Asistió
APODERADO:	AURA KATHERINE DIAZ PAEZ	Asistió
DEMANDADA:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"	Asistió
APODERADO:	SONIA LORENA RIVEROS VALDEZ	Asistió

MOMENTOS IMPORTANTES DE LA AUDIENCIA

Se hacen presentes las partes y sus apoderados.

Se reconoce personería para actuar a la Dra. SONIA LORENA RIVEROS VALDEZ, identificado con la C.C. 1.105.681.100 y T.P. 255.514 como apoderada del demandante.

CONTESTACION DEMANDA

La apoderada de la demandada, procede a contestar la demanda.

AUTO

Tener por contestada la demanda a través del Apoderado de Colpensiones.
Se incorpora la documentación referida al poder a la sustitución del poder y el Certificado del acta no conciliada.
Continuar con las demás etapas del proceso.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.

AUDIENCIA DE CONCILIACION

No es posible su realización, atendiendo que el certificado de la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de Defensa Judicial, no propuso formula conciliatoria.

Por lo anterior, el Despacho **RESUELVE:**

- 1.- DECLARAR FRACASADA Y CLAUSURADA ESTA ETAPA DE CONCILIACION.
- 2.- CONTINUAR CON EL TRÁMITE DEL PROCESO.

DECISIÓN EXCEPCIONES PREVIAS

No se propusieron.

SANEAMIENTO DEL PROCESO

No se advierte nulidad de lo actuado, razón por la cual no se considera necesario tomar medidas para sanear el proceso.

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Fueron aceptados los siguientes hechos por parte de COLPENSIONES, que no requieren prueba y además vienen con soporte documental:

HECHOS 1: Instituto de Seguros Sociales – ISS, mediante resolución N° 19174 del 9 de junio de 2011, reconoció pensión de vejez a favor del señor FERNANDO BARRETO, identificado con la cédula de ciudadanía N° 11.293.190, en los términos del artículo 12 del Acuerdo 1990, aprobada por el Decreto 758 de esa misma anualidad, en cuantía inicial equivalente a \$668.923.00.

HECHO 6: La reclamación administrativa (Art. 6 del C. P del Trabajo y de la Seguridad Social), se encuentra debidamente surtida mediante petición de fecha Veinticinco (25) de noviembre de 2019, radicada ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -, habiendo sido contestada de forma negativa por parte de dicha Entidad mediante oficio No. BZ2019_15894861-3500144 de fecha Veintiséis (26) de noviembre de 2019, quedando agotada la misma y por consiguiente acudir a la jurisdicción ordinaria laboral.

HECHO 7: El demandante recibe por concepto de mesada pensional para el año 2019 la suma de novecientos treinta y nueve mil setecientos diez pesos (\$939.710).

HECHO 9: La decisión de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" de negar el incremento del 14%,

sobre la pensión por Vejez de mi poderdante, teniendo Constitucional y Legalmente derecho a él, le perjudica gravemente respecto al derecho a la igualdad, la seguridad social y el mínimo vital.

ESTA DECISION QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.

AUTO:

1. Téngase por probado los hechos anteriormente relacionados.
2. Se desecharán las pruebas a probar los anteriores hechos.
3. Se fijará el litigio en establecer si el señor FERNANDO BARRETO cumple con los requisitos para acceder al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por persona a cargo, para lo cual se estudiarán los presupuestos entre esos, si conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, los incrementos están vigentes sí o no, conforme a las alegaciones que ha hecho la parte demandada respecto a que fueron derogados de manera orgánica al entrar en vigencia la ley 100.

En segundo lugar, si existió la dependencia por parte de la cónyuge del demandante y por lo tanto se hace acreedor a estos incrementos

En tercer lugar, se entrará a estudiar la excepción referida por la parte demandada.

PRUEBAS

*** DECRETO DE PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDANTE**

1. Documentales. Téngase en cuenta los documentos aportados con la demanda, los cuales serán valorados en cuanto a derecho corresponda.

2. Testimonios: Se recaudarán las declaraciones de:

MARTHA ELENA ÁVILA CORTES

JUAN JOSÉ HERRERA SÁNCHEZ

*** PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDADA**

1. Documentales.

Téngase en cuenta los documentos aportados.

En cuanto al expediente administrativo se deniega, toda vez, que como es una audiencia de única instancia todas las etapas incluso la sentencia se debe realizar el día de hoy, además estima el juzgado que con la prueba documental que ya obra en el proceso que se refiere a las reclamaciones administrativas y el reconocimiento de la pensión es suficiente para tomar la decisión definitiva.

2. Interrogatorio de parte

Se accede al interrogatorio de parte al actor a instancia del apoderado de la parte demandada y aunque no lo hubiere solicitado de todas maneras siempre la contraparte tendrá el derecho de contrainterrogar los testimonios.

ESTADDECISION QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.

PRUEBAS

Interrogatorio de FERNANDO BARRETO.

Testimonio de JUAN JOSE HERRERA SANCHEZ.

Testimonio de CARMENZA VARGAS DEBARRETO.

AUTO

Se declara cerrado el debate probatorio y ordena correr traslado a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión.

Para continuar con la audiencia atendiendo la hora, se continuará el 24 de mayo de 2021, a la hora de las 10:00 de la mañana.

Se reinicia la audiencia siendo las 10:14 de la mañana.

Se hace presente la abogada Elcy Largo en representación del Ministerio Público, quien manifiesta que envió correo al juzgado para confirmar sus credenciales y la capacidad legal para actuar en la presente diligencia si tienen a bien permitir la intervención del Ministerio Publico.

JUEZ

Qué cargo tiene, Doctora?

Procuradora 6 Judicial 1 para asuntos laborales y de seguridad social.

JUEZ

¿Asignada a qué circuito?

Normalmente asignada a Bogotá, pero producto de la pandemia y los baches que se han tenido nos asignan a procesos, no a juzgados.

JUEZ

Le dieron agencia especial por delegado nacional o el Procurador General de la Nación?.

Estoy verificando, no la procuradora delegada, pero estoy esperando que llegue la copia del correo.

JUEZ

Como usted esta asignada a Bogotá, para poder permitir su intervención, tendría que ser a través de una agencia especial dada por el Procurador General para asignarla a un distrito totalmente diferente o Por un Delegado Departamental.

Contestó: No, no llegó con agencia especial.

JUEZ

Como ha anunciado que está a la espera de correo de su jefe, podría por favor comunicarme a qué persona se refiere?

No llego con agencia especial su señoría, y en ese sentido esta Agente del Ministerio Publico debe acatar la decisión que a bien tenga y que en este momento en el proceso que está a punto de iniciar audiencia, si usted no permite la intervención del Ministerio Publico en esas condiciones, nada su señoría, muchas gracias y yo me retiro de la audiencia.

JUEZ

Van a mandar documentación para anexarla?

Responde: Estoy viendo porque me lo acaban de enviar, copias, el que le mande a su juzgado y no tiene agencia.

JUEZ

Si lo estima conveniente se puede quedar como veedora.

No señora, su correo es jlctogir@

No obstante la abogada decidió no desvincularse de la audiencia.

JUEZ

EL CORREO NO LLEGÓ AL JUZGADO.

Al verificar si se encontró a la Dra. PIEDAD MEJIA RODRIGUEZ como Procuradora Delegada en lo Laboral en Bogotá, pero no hay nada para la Dra. Elcy Lagos, por lo que sí es su deseo se puede quedar en la audiencia.

Se reconoce personería jurídica para actuar al Dr. SANTIAGO BERNAL PALACIO, identificado con la C.C. 1.016.035.426 y T.P. 269.922 del CSJ, como apoderado de la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" e igualmente su señoría si me lo permite hacer una manifestación especial y solicito se aplace la diligencia teniendo en cuenta el lapsus ocurrido en la audiencia anterior y en aras de que se haga parte el Ministerio Publico o la Agencia Nacional de defensa jurídica del estado en aras de evitar un detrimento patrimonial de Colpensiones, ya que en la presente no pudo intervenir la agente Ministerio Publico Dra. Elcy Lago.

AUTO

Lamentablemente, esa no es una causal para aplazamiento de la audiencia, la agenda del juzgado va en mayo de 2022, no tengo más espacio para señalar audiencias por eso decidí antes de la audiencia que tenía hoy hacer esto, aunque cuento con poco tiempo, porque simplemente faltaba era el fallo, realmente se había podido terminar el mismo viernes de no ser porque tuve que suspender la audiencia para poder hacer una defensa frente a una tutela contra el juzgado y solo se me había dado un día para contestarla, tuve dos audiencias en la mañana, entonces era la única oportunidad de resto hubiese

salido el fallo perfectamente y los procesos de única se deben adelantar en una sola audiencia; en todo caso, la intervención de la procuraduría está por fuera de los términos, es decir, como lo ha dicho el H. Tribunal Superior, Sala de Decisión Laboral, la intervención del Procurador debe hacerse dentro de los términos procesales, también la Procuraduría está regida por los términos de ley porque si no se abriría la posibilidad de una vía de hecho.

Dice el mismo H. Tribunal no es que la Procuraduría tenga súper poderes y poderes por encima de las partes, no; está sometida a los mismos términos de ley y advirtiendo en la etapa procesal en la que nos encontramos solo queda pendiente el fallo judicial nada más, pues considero que no cambiaría en nada la intervención.

En todo caso, aquí hubo procurador judicial asignado, pero fue temporalmente en virtud de una acción de tutela, entonces asignaron al Dr. Santana Yepes unos años acá y una vez que él se pensionó, no llenaron más la vacante. Ni antes, ni después, ha existido procurador asignado a ninguno de los procesos aquí en Girardot.

Y también, esta audiencia se había señalado con mucho tiempo de anticipación, casi más de un año, por lo que si Colpensiones consideraba, podía solicitar ese llamamiento de la Procuraduría con la debida anticipación; también se vinculó a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado y no intervino. Entonces considera el despacho que hasta este momento procesal la intervención de la parte demandada, de la Agencia Nacional, se ha respetado todo el tiempo, se ha respetado el derecho de defensa y el debido proceso y en ese caso considero que no se hace necesario aplazar la audiencia para asegurar un intervención cuando yo veo que se han respetado todas las etapas procesales, y la intervención de la Procuraduría no puede con su arribo a última hora, generar que se aplaze una audiencia; en cambio, sí se pueden estar vulnerando los derechos de una persona pensionada, cuando se dilata todavía más en el tiempo la resolución definitiva de su proceso, él está reclamando justicia desde el 2020 en enero y se ha dilatado por diversas circunstancias como lo fue la suspensión de términos a raíz de la pandemia, no contando con espacio en la agenda para reprogramarla cerca y tampoco es una causa alegada por la parte actora.

Entonces se deniega esta solicitud de aplazamiento y se realiza la audiencia el día de hoy.

AUTO:

CONSTITÚYASE EL DESPACHO EN AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

ANTECEDENTES

Pretende el señor FERNANDO BARRETO que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales del 14% por persona a cargo y con base en ello aspira se condene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES - a reconocer y pagar el

incremento del 14% por su cónyuge a cargo junto con su correspondiente retroactivo y la indexación, así como las costas procesales a su favor.

HECHOS

Fundamento de tales pretensiones manifiesta que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIAL mediante la resolución No. 019174 del 9 de junio de 2011 le reconoció la pensión de vejez, teniendo como marco normativo el Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del régimen de transición y bajo la cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente; que convive bajo el mismo techo, compartiendo lecho y prestándose ayuda mutua desde hace aproximadamente 42 años con su cónyuge CARMENZA VARGAS DE BARRETO, quien depende económicamente del actor, siendo beneficiaria del sistema general de seguridad social en salud.

Indica que en consideración de lo anterior elevó reclamación a Colpensiones el 25 de noviembre de 2019, con el fin de que le fuera reconocido el incremento pensional por persona a cargo, siéndole negado el mismo.

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES” se notificó por correo electrónico, presentándose contestación de la demanda en audiencia pública, aceptó unos hechos y otros no e hizo solicitud de pruebas no presentando ningún medio exceptivo para tratar directamente las pretensiones ni excepciones previas para tratar el procedimiento ni excepciones de fondo para atacar las pretensiones, simplemente pues manifestó su fundamento normativo centrado en la sentencia SU 140 de 2019 de la Corte Constitucional, que estableció que con la Ley 100 de 1993 habían quedado derogado el incremento establecido mediante el Decreto 758 de 1990 que fue el que aprobó el acuerdo 049 del mismo año.

Así mismo, la secretaría del despacho notificó a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, teniendo en cuenta que la demandada es una entidad del orden nacional, sin que se hubiere presentado intervención alguna.

A continuación, se dio inicio a la AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, pero Colpensiones presentó un certificado de la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de Defensa Judicial N° 112072020 del 20 de octubre del 2020, en el que expresó que no tenía intención de conciliar.

Razón por la cual se siguió con las demás etapas de la audiencia, se decretaron las pruebas, se recaudaron las pruebas que se habían decretado y finalizada entonces la etapa se cerró el periodo probatorio y se dio la oportunidad a los apoderados de las partes para presentar alegatos de conclusión y ambas hicieron uso de esa facultad legal, se suspendió la audiencia en virtud de lo que ya se manifestó pro este despacho razón por la cual se señaló lo más pronto posible que era en el día de hoy a las 10:00 de la mañana. De manera que sin que se advierta nulidad en lo actuado y sin haber nada pendiente por resolver, se procede a resolver de fondo el asunto, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

AGOTAMIENTO DE LA VÍA GUBERNATIVA

A folios 27 del expediente obra la respuesta de Colpensiones consistente en la negativa por incremento del 14% respecto a la pensión de vejez por persona a cargo, con fecha de radicado No. 2019_15799473 del 25 de noviembre de 2019, cumplido con ello el agotamiento del procedimiento del artículo 6 del C. de P. Laboral.

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si el señor FERNANDO BARRETO cumple con los requisitos para acceder al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo.

DESARROLLO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Reconocimiento de Incremento pensional por personas a cargo – Acuerdo 49/1990, se tiene que ha manifestado la SCL de la CSJ en diferentes sentencias, de manera constante y uniforme, que el incremento pensional no fue derogado tácitamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y aplica en la actualidad para las personas que accedan al derecho pensional con base en el Acuerdo 049 de 1990, bajo los postulados del régimen de transición.

La anterior posición fue expuesta en la sentencia SL1975/2018, en la que reitera la SL 9592 de 2016, CSJ SL, 10 ag. 2010, rad. 36345, SL, 27 jul. 2005, rad. 21517, CSJ SL, 5 dic. 2007, rad. 29751, o sea, como se puede ver es una línea jurisprudencia desde el 2007 hasta la actualidad.

En la última de las providencias citadas, es indicado que pesar que la ley 100 de 1993 no hizo mención expresa de los incrementos por personas a cargo, ello no implica que los hubiera desaparecido o derogado, máxime cuando el art. 289 de la misma no lo hizo expresamente y tampoco de manera tacita.

Concorde con lo anterior, la Sección Segunda Subsección A de la Sala de los Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia del 16 de noviembre de 2017, denegó la nulidad de los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 y negó su desaparición del ordenamiento jurídico con la expedición de la ley 100 de 1993, aclarando que quien se pensione bajo dicha normatividad, se reitera la ley 100, no tiene derecho a los incrementos de que trata el Acuerdo 049 de 1990.

No obstante, debe decirse que la Corte Constitucional en sentencia SU-140 2019 dijo que el incremento pensional por persona a cargo consagrado en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 dejó de existir a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, aun para aquellos que se encontraban en el régimen de transición.

Al respecto, debe advertirse que las sentencias de unificación si bien deben acatarse por extenderse sus efectos inter partes al resto de la comunidad, existe un choque de trenes por encontrarse los criterios encontrados con la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, acogiendo este despacho al de este último, el máximo organismo de la jurisdicción ordina laboral por ser el órgano de cierre de esta jurisdicción y en atención a ser la interpretación más favorable para el pensionado.

Este mismo criterio, ha sido acogido por nuestro superior jerárquico, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cundinamarca, el cual en sentencias del 11 de septiembre de 2019 dentro del radicado 2017-00197 y del 27 de enero de 2020 radicado 2017-00196 expuso que tales incrementos mantienen su vigencia y su aplicación opera ya por derecho propio, manifestándose que “por el simple hecho de que al afiliado se le reconozca la pensión de acuerdo con los presupuestos del Acuerdo 049 de 1990 y en aplicación del régimen de transición, es posible conceder los incrementos pensionales establecidos en esa misma normatividad” M.P. Dr. Javier Antonio Fernández Sierra.

En razón de lo anterior, este despacho continuará sosteniendo que los incrementos pensionales no fueron derogados de manera tácita con la entrada en vigencia del sistema general de pensiones.

Precisado lo anterior, este despacho seguirá sosteniendo que los incrementos pensionales no fueron derogados de manera tacita con la entrada en vigencia el sistema general de pensiones en armonía con lo expuesto tanto por nuestro superior funcional la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cundinamarca como por la Sala Laboral del Corte Suprema de Justicia.

Precisado lo anterior, conforme el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, para que surjan a la vida jurídica los incrementos por persona a cargo, es necesario que se satisfagan los siguientes requisitos:

(i) goce el actor del estatus de pensionado con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, (ii) su cónyuge o compañero (a) permanentes no tenga pensión propia y dependa económicamente del pensionado.

Adicionalmente debe acotarse que los supuestos fácticos que permiten acceder al incremento pensional deben acreditarse dentro de la vigencia del Acuerdo 049/90, muy a pesar de que se pueda aplicar esta normativa tiempo después, lo que se logra en el evento de ser beneficiario del régimen de transición.

DE LO PROBADO DENTRO DEL PROCESO.

A folios 17 a 19 del expediente, obra la resolución No. 019174 del 9 de junio de 2011, por medio de la cual se concedió la pensión de vejez al señor FERNANDO BARRETO por haber reunido los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, en virtud del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tal como se advierte en la Resolución; con lo que se da por cumplido el primer requisito de los mencionados.

De otro lado, con la declaración de los señores JUAN JOSE HERRERA SANCHEZ, quien conoce al pensionado desde 1980, porque vivía en la parte de atrás en el mismo barrio Santander, y desde esa época conoció que ya estaba casado con la señora Carmenza con quien tenía dos hijos en aquel entonces pequeños y comenta también que el demandante trabajaba en “AlmaViva”, él era el encargado de la báscula para carros en “Almaviva” y salió, no sabe el motivo, pero que una vez pensionado no tuvo conocimiento de que se volviera a

vincular formalmente con alguna otra empresa, dice que "Almaviva" lo cerraron y a él lo liquidaron y llegaron según lo que él comenta a un acuerdo con la empresa.

Manifestó todo el tiempo, porque se le hicieron insistentemente preguntas por al suscrita juez y los apoderados de ambas partes, que doña Carmenza, esposa del pensionado, siempre se desempeñó como ama de casa, no ganaba pensión y que tiene ese conocimiento porque a los pocos años, más o menos en 1985 el matrimonio del demandante, del testigo JUAN JOSE HERRERA, paso a vivir justamente al frente de la casa del demandante y su esposa; entonces establecemos una relación de amistad de la cual se pudo deducir todo lo que narró en esta audiencia.

Dice que dado ese conocimiento tan cercano, que se veían diariamente, compartían fechas especiales, el vecino se dio cuenta de que la señora Carmenza no tenía rentas propias, no tenía ningún inmueble que le generara renta, que es una familia humilde, que todo lo de la subsistencia de la señora Carmenza era suministrado por su esposo, el señor Fernando.

Se le preguntó por sus hijos y manifestó que ciertamente tenía ella dos hijos mayores de edad pero que, según las condiciones que narró el testigo, eran personas humildes también, Sandra y Harold, tenían conformadas su familia y hasta donde tenían conocimiento, ellos no podían aportar de manera considerable en el hogar; incluso no manifestó ni siquiera un aporte mínimo, porque dice que Sandra trabajaba como secretaria en una empresa de telefonía en Girardot y que Jairo era el chofer en una empresa de aseo, mencionando SER AMBIENTAL; entonces que eran personas que no devengaban un salario considerable que les permitiera ayudar de manera importante a sus padres, razón por la cual mencionaba que realmente el hogar de don Fernando y la señora Carmenza dependía exclusivamente de la pensión mínima que devengaba el señor Fernando.

Menciona que no tiene Carmenza ningún tipo de inmueble y que jamás advirtió alguna actividad económica importante que le permitiera generar ingresos a doña Carmenza para participar de manera activa en la economía del hogar.

También el juzgado decretó como prueba de oficio la declaración de la esposa del demandante, entonces como prueba de oficio y en armonía con el C.G.P., se permitió que también los apoderados de ambas partes presentaran un interrogatorio o un cuestionario a la testigo; del testimonio de doña Carmenza se pudo extraer que está casada hace 43 años, con prueba en el proceso de ello; que cuenta con 68 años de edad; mencionó que sólo estudió hasta 5º de primaria, que en su vida adulta ella cosía en la casa, dedicaba a la costura, se casó estando de 24 años y que rápidamente quedo embarazada de su primera hija que es Sandra, quien nació el 5 de diciembre de 1977 y que el 23 de septiembre de 1981 tuvo a su hijo Alexander, narrando que prácticamente se dedicó desde el 87 exclusivamente al hogar.

En virtud de que mencionó una leve actividad económica como costurera, se le indagó por todos los intervinientes de la audiencia incluso por la suscrita juez y ella manifestó que ella le hacía vestidos a su suegra, nada más y que eso lo hizo por poco tiempo y finalmente no era mucho lo que devengaba; cuando ella vendía un vestido con eso se compraba un vestido para ella misma, un calzado; pero realmente, la manifestación que hizo no fue de la trascendencia que permitiera colegir que ella aportaba de manera importante al hogar, es decir, este era un ingreso eventual mínimo, dadas las condiciones económicas que presentaba la pareja.

Ella respondió que su esposo respondía con todo lo de la casa y se le preguntó por sus implementos de aseo personal, cómo hacía ella para adquirirlos y manifestó que todo eso se lo daba era su esposo, que realmente ella no requería de mucho porque poco salía era una persona que vivía todo el tiempo en la casa, entonces que ella no era una mujer muy exigente, entonces no pedía ni mucho aseo ni mucho calzado, notándose bastante la condición humilde en la que vivía esta pareja.

Con trascendencia para este proceso, esto es lo que se puede decir de este testimonio: cuando se le preguntó sobre los servicios públicos no pudo dar esa información, dijo que no sabía porque su esposo era el que se encargaba del pago de los servicios públicos que ellos pertenecían al estrato tres; y también se le pregunto a la señora Carmenza sobre los hijos y ella manifestó que ellos no podían aportar casi nada porque a duras penas el salario les alcanzaba para su propia subsistencia y la de su núcleo familiar.

Mencionó que ni ella ni su esposo tienen una actividad económica en la actualidad, que sólo vive de su pensión y que no hay ningún familiar de la familia extensa que aporte para este hogar.

De manera que está acreditada la dependencia económica de la cónyuge del demandante don Fernando Barreto, por cuanto si bien ella manifestó una actividad como costurera desde antes del 81, esta fue muy poca en relación con lo que se requiere para la subsistencia de un ser humano; entonces no puede decirse que ella haya ejercitado una actividad económica importante que implicara o que desvirtuara la dependencia económica por parte de su cónyuge; hay que tener en cuenta no sólo la parte económica sino la parte donde han vivido toda su vida, el nivel académico y que es una persona que se ha dedicado enteramente al hogar y siempre cuidó de sus hijos.

De manera que aquí se cumple el requisito y además se puede verificar de la resolución en la que se concede la pensión que se hizo con base en el acuerdo 049 de 1990 y que por lo tanto es beneficiario del régimen de transición.

PRESCRIPCIÓN

Ha de tenerse en cuenta que Colpensiones no solicitó la excepción de prescripción y conforme al artículo 2513 del Código Civil, el que quiera aprovecharse la prescripción debe alegarla, el juez no puede declararla de oficio, sumado a que el artículo 282 del C.G.P., manifiesta que en cualquier

tipo de proceso, cuando el juez encuentre probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia salvo la de prescripción, compensación y nulidad relativa que deberá alegarse en la contestación de la demanda.

Si bien es cierto, la parte demandada a través de su apoderado hizo en los alegatos de conclusión un extenso pronunciamiento sobre la excepción de prescripción, debe decirse que el momento oportuno es en la contestación de la demanda, sin que se pueda admitir esa afirmación hecha en los alegatos por ser totalmente extemporánea y en eso ya hay pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, incluso frente a la UGGP se pronunció la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral con ponencia de del Magistrado Luis Gabriel Miranda Buelvas, el 20 de junio de 2018, Radicado Interno N° 76049, cuando en primera instancia se había accedido justamente a la excepción que la propuso la Procuraduría en ese proceso en los alegatos de conclusión y manifestó la Corte Suprema de Justicia que no se discute la potestad que tiene el Ministerio Público para formular la excepción de prescripción, en efecto así dijo la Corte en sentencia del 7 de octubre de 2008 Radicado N° 32671 reiterada en las del 23 de septiembre de 2009 Radicado N° 36532 y 19 de noviembre de 2014 Radicado N° 33853, y más adelante concluye:

“Bajo la anterior, queda claro entonces que el Ministerio Público está facultado para formular la excepción de prescripción pero esa potestad de ilustrar sobre la ocurrencia del devenir procesal que de limitar las aspiraciones del libelo no se traduce en que dicho ente pueda formular excepciones en cualquier momento, puesto que la oportunidad para ello, a la luz del artículo 282 del C.G.P., se concreta en la contestación de la demanda”

Esto dijo la Corte respecto de la Procuraduría, pero tiene aplicación en este caso en que, la apoderada de Colpensiones en el momento procesal de los alegatos, hizo una mención extensa a la excepción de prescripción que no alcanzó a proponer de manera verbal en la contestación que se hace oralmente en la audiencia de única instancia, Art.72 del C.P.T.S.S.

De manera que se concluye, que ante la inexistencia de excepción en este sentido, se hace acreedora la parte actora al reconocimiento por parte de Colpensiones del pago mensual, del incremento pensional del 14% sobre la pensión mínima legal desde el 9 de junio de 2011 hasta que cesen las causas que dieron origen, valores que deberán indexar hasta la fecha en que se produzca el pago efectivo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ÚNICO LABORAL DEL CIRCUITO DE GIRARDOT**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que **FERNANDO BARRETO** tiene derecho al incremento pensional del 14% sobre la pensión mínima legal, conforme al Art. 21 del Decreto 758 de 1990, por tener a cargo a su cónyuge CARMENZA VARGAS DE BARRETO, conforme con lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"** a reconocer y pagar mensualmente al señor FERNANDO BARRETO el incremento pensional del 14% sobre la pensión mínima legal desde el 9 de junio de 2011 hasta que cesen las causas que dieron origen, valores que deberán indexarse hasta la fecha en que se produzca su pago efectivo.

TERCERO: ABSOLVER a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"** de las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: CONDENAR en costas a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"**, tasándose como agencias en derecho la suma de \$200.000.00.

ESTA DECISION QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS

Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandada quien interpone **recurso de apelación** y procede a sustentarlo, manifestando que la cuantía es superior a 20 salarios mínimos y que por lo tanto se debe conceder el mismo.

La apoderada de la parte actora, hace intervención.

AUTO

Debe hacerse mención que es un proceso de única instancia y sólo es susceptible de aclaración, corrección y que ese no ha sido el sentido de la intervención de Colpensiones; en efecto se deniega el recurso de apelación porque se trata de un proceso de única instancia.

También es verificable que la cuantía, al momento de la presentación de la demanda, no supera los 20 SMMLV. En ese caso, no es posible llegar a alegar justo en este momento, en la finalización de la audiencia después de la sentencia que se trataba de un proceso de primera instancia cuando siempre fue tramitado como un proceso de única instancia.

En todo caso, si consideraba que esta no era el trámite debido, sino que era de primera instancia, debió haber presentado recurso, excepciones previas o nulidad en el respectivo momento, en la intervención, en el momento procesal oportuno y es sabido que quien interviene sin alegar una nulidad no puede luego alegarla de manera extemporánea porque la ha convalidado, en todo caso y en gracia de discusión, no hay nulidad en ese sentido porque el proceso no supera los 20SMMLV al momento de la presentación, incluso, para poder tasar las agencias en derecho, se hizo el cálculo de la cuantía de la condena y

no supera los 20 SMMLV, tratándose de un incremento de \$93.649.00 mensuales, con la indexación y realmente no pasa la cuantía.

De manera que se deniega el recurso de apelación pro ser totalmente improcedente.

Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandada, quien interpone **recurso de reposición y en subsidio el de queja** y lo sustenta.

Se la corre traslado del recurso de reposición a la apoderada de la parte actora.

AUTO

Ralamente, no se han manifestado planteamientos nuevos que permitan cambiar la decisión con respecto a la concesión del recurso, porque como se advirtió, las partes tenían la opción de manifestarse a través de las excepciones previas, los recursos respectivos del auto admisorio, incluso a través de la nulidad en el momento respectivo, pero como se dijo no se advierte primero que todo, que se haya excedido la cuantía, porque incluso, se hizo el cálculo con el programa respectivo indexando las mesadas que son del 14% sobre un salario mínimo que renta \$93.649.00 que era el salario mínimo del 2011, fecha en que se concedió la pensión y no superaba al momento de la presentación de la demanda, que es como se cuantifica si es de única o es de primera instancia, no superaba los \$17.553.000.00, no alcanzaba a superar esta cuantía; ese estudio se hizo al momento de admitir la demanda y también se verificó para poder establecer las agencias en derecho en esta sentencia.

De manera que, primero no se pasaba la cuantía de los 20 SMMLV al momento de la presentación de la demanda, que es como se determina la cuantía del proceso; en segundo lugar, en el caso de haberse pasado, de todas maneras hay unas oportunidades procesales y en la hipótesis de haberse cometido un error en el cálculo de la cuantía, es una nulidad que quedó saneada porque la parte demandada actuó sin alegarla, entonces conforme a las normas del C.G.P., no es una de las nulidades insanables, quedó saneada, entonces en esta caso tampoco hubiera sido procedente.

Así las cosas, se deniega el recurso de reposición contra el auto que niega la concesión de la apelación y por estar debidamente interpuesto se concede el recurso de **queja** ante el Tribunal Superior de Cundinamarca- Sala de Decisión Laboral. Se ordena la remisión respectiva.

ESTA DECISION QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.

Se levanta la sesión siendo las 11:08 de la mañana.

Firmado Por:

**MONICA YAJAIRA ORTEGA RUBIANO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 LABORAL DEL CIRCUITO DE GIRARDOT**

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:

8e460467ab0294f8e122979ae0d61265f80215cb44535401826a5af6445f3d8

a

Documento generado en 01/07/2021 03:35:02 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**