El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia.

Radicación No: 66001-31-05-004-2018-00062-02

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: Héctor Julio Hoyos Zuluaga

Demandado: Colpensiones

**TEMAS: INCREMENTOS PENSIONALES POR PERSONA A CARGO / VIGENCIA NO OBSTANTE LA SENTENCIA SU-140-2019 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL / REQUISITOS / PRESCRIBEN POR NO SER PARTE INTEGRANTE DE LA PENSIÓN.**

Ha manifestado la SCL de la CSJ en diferentes sentencias, de manera constante y uniforme, que el incremento pensional aún es aplicable a pesar de la expedición de la Ley 100 de 1993 y solo a las personas que accedan al derecho pensional con base en el Acuerdo 049 de 1990, así sea bajo los postulados del régimen de transición…

No obstante debe decirse que recientemente, 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, se advierte que el anterior criterio responde a un trámite de tutela que produce efectos inter partes, pues no tiene la vocación de cumplir con la especial función de la Corte de determinar la constitucionalidad de las leyes.

… conforme con lo establecido por 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, criterio que ha sido sostenido por este Tribunal en sentencia reciente. (…)

Los artículos 488 del CST y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señalan que las acciones correspondientes a los derechos laborales prescriben en tres (3) años, término que se cuenta desde que la obligación se hace exigible.

Para la CSJ en su Sala de Casación Laboral, los incrementos pensionales no gozan de imprescriptibilidad al no hacer parte integrante de la prestación, ni del estado jurídico del pensionado como lo apuntó en la sentencia SL21388 de 2017; por lo que el término prescriptivo corre desde que se reconozca la pensión, momento a partir del que cual se hace exigible el derecho. Lo que resulta lógico, si se tiene en cuenta que en tal oportunidad se concretan los derechos a que accede el afiliado, quien precisamente en tal oportunidad deja de hacer aportes al sistema y, por ende, de tener la posibilidad de que se le cubran contingencias que tengan fecha posterior a la adquisición del derecho pensional.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los diecisiete (17) días de septiembre de dos mil diecinueve (2019), siendo las siete y treinta de la mañana (07:30 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación de la sentencia proferida el 28 de marzo de 2019 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de la misma ciudad, dentro del proceso que promueve el señor **Héctor Julio Hoyos Zuluaga** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES** y que se encuentra radicado bajo el N°66001-31-05-004-2018-00062-02.

**ANTECEDENTES**

1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

El señor Héctor Julio Hoyos Zuluaga pretende que se declare que le asiste el derecho al incremento pensional del 14% a partir del 01 de Julio de 2004, por tener a cargo a su cónyuge.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) el ISS le reconoció la pensión de vejez mediante la resolución No. 002602 de 2004 con aplicación del Acuerdo 049 de 1990; (ii) contrajo matrimonio con la señora Rosalba Arango Llanos el 27-02-1971, quien depende económicamente de él; (iii) el 02-02-2018 le solicitó a Colpensiones el incremento pero se le negó.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-** se opuso ala totalidad de pretensiones incoadas en la demanda y como razones de defensa señaló que el demandante obtuvo la pensión en vigencia de la Ley 100 de 1993, cuando el beneficio desapareció de la vida jurídica.

Interpuso como excepciones las que denominó “inexistencia de la obligación” y “prescripción” entre otras.

**2. Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira declaró que el actor tiene derecho a los incrementos por persona a cargo, a la par que probada la excepción de prescripción.

Para arribar a la anterior decisión expresó que si bien en el proceso se acreditaron todos los requisitos para acceder al incremento pensional; tal derecho prescribió en tanto medió más de 13 años entre la fecha de reconocimiento de la pensión de vejez – 2004 – y la reclamación administrativa – 2018-.

**3. síntesis del recurso de apelación**

El apoderado judicial del actor atacó la decisión y dijo que la figura de la prescripción opera en este asunto pero frente a las mesadas no al incremento mismo, dado que este viene de la mesada pensional; en tal sentido se le debería reconocer los incrementos pensionales a partir de la fecha de la presentación de la demanda contados tres años hacia atrás.

**CONSIDERACIONES**

 **1. Del problema jurídico**

Visto el recuento anterior, la Sala se pregunta:

¿Prescribió el derecho al incremento pensional por persona a cargo establecido en el Acuerdo 049 de 1990?

**2. Solución al interrogante planteado**

**2.1 Reconocimiento de Incremento pensional por cónyuge a cargo – Acuerdo 49/1990**

Ha manifestado la SCL de la CSJ en diferentes sentencias, de manera constante y uniforme, que el incremento pensional aún es aplicable a pesar de la expedición de la Ley 100 de 1993 y solo a las personas que accedan al derecho pensional con base en el Acuerdo 049 de 1990, así sea bajo los postulados del régimen de transición[[1]](#footnote-1).

No obstante debe decirse que recientemente la Corte Constitucional en sentencia SU-140 2019 enseñó 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, se advierte que el anterior criterio responde a un trámite de tutela que produce efectos inter partes, pues no tiene la vocación de cumplir con la especial función de la Corte de determinar la constitucionalidad de las leyes.

Precisado lo anterior, conforme con lo establecido por 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, criterio que ha sido sostenido por este Tribunal en sentencia reciente.

Bien. Con el material probatorio allegado se demostróque el Instituto de Seguros Sociales reconoció la pensión de vejez al señor Héctor Julio Hoyos Zuluaga 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 002602 de 2004 –fl. 12-; con lo que se da por cumplido el primer requisito de los mencionados.

También que contrajo matrimonio con Rosalba Arango LLano el 27-02-71 –fl- 8-, vínculo que continúa vigente ante la ausencia de constancia que modifique dicho estado civil; momento a partir del cual han convivido juntos, como lo narran los declarantes Hernán Ruiz Londoño, Cielo Lotero Ordóñez y la misma señora Arango Llanos; a los primeros les consta que esta es ama de casa, sin bienes de fortuna por lo que depende del actor, a quienes conocen hace 12 años, al ser su hija casada con un hijo de la señora Rosalba; la que además aparece como su beneficiaria en salud –fl. 11-.

En este orden de ideas, se encuentran satisfechos los presupuestos para acceder al incremento por persona a cargo; no obstante su reconocimiento dependerá de no haber prescrito.

**2.2** Los artículos 488 del CST y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señalan que las acciones correspondientes a los derechos laborales prescriben en tres (3) años, término que se cuenta desde que la obligación se hace exigible.

Para la CSJ en su Sala de Casación Laboral, los incrementos pensionales no gozan de imprescriptibilidad al no hacer parte integrante de la prestación, ni del estado jurídico del pensionado como lo apuntó en la sentencia SL21388 de 2017; por lo que el término prescriptivo corre desde que se reconozca la pensión, momento a partir del que cual se hace exigible el derecho. Lo que resulta lógico, si se tiene en cuenta que en tal oportunidad se concretan los derechos a que accede el afiliado, quien precisamente en tal oportunidad deja de hacer aportes al sistema y, por ende, de tener la posibilidad de que se le cubran contingencias que tengan fecha posterior a la adquisición del derecho pensional.

Escrutada la situación del actor, se encuentra que la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada estaba llamada a prosperar, como lo concluyó la a quo, en tanto, transcurrieron 13 años entre la fecha en que se le reconoció el derecho pensional 01-07-2004 y la reclamación para el pago del incremento pensional 02-02-2018, con lo que se supera con creces los 3 años fijados como término prescriptivo en la norma en cita.

**CONCLUSIÓN**

En armonía con lo mencionado en precedencia, se confirmará la sentencia apelada y se condenará en costas a la parte actora a favor de la demandada al fracasar la alzada.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Segunda de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 28 de marzo de 2019 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor Héctor Julio Hoyos Zuluaga en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones **Colpensiones,** por las razones expuestas en precedencia.

**SEGUNDO.** **CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte actora en favor de Colpensiones por lo mencionado.

Notificación surtida en estrados

No siendo otro el objeto de la presente audiencia se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado

1. 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. 29741. [↑](#footnote-ref-1)