

TEMA: INCREMENTOS PENSIONALES DEL ARTÍCULO 21 DEL DECRETO 758 DE 1990 - dejaron de existir con ocasión de la derogatoria tácita que sobre este implicó la expedición de la Ley 100 de 1993 y solo conservan efectos ultractivos, a favor de quienes se hicieron a ellos mientras estuvieron vigentes, siempre y cuando, mantengan las condiciones requeridas. / **PRESCRIPCIÓN DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES DEL ARTÍCULO 21 DEL DECRETO 758 DE 1990** - prescriben si no se reclaman dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad.

HECHOS: el juez declaró probada la excepción de prescripción y absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones formuladas en su contra por el demandante, quien pretendía se condenará a la demandada al reconocimiento y pago de incrementos pensionales del 14% sobre el salario mínimo legal mensual. El demandante apeló la decisión, sosteniendo que al haberse comprobado los requisitos para acceder al derecho señalado en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, por tener el demandante a cargo a su compañera permanente y que lo accesorio sigue la suerte de lo principal; solicita, se revise la sentencia de primera instancia y se concedan las pretensiones invocadas.

TESIS: Respecto a los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año, prescribe que las pensiones de invalidez de origen común y las de vejez, se incrementarán en un 14% sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero (a) del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión. Sobre este tema, la H. Corte Constitucional mediante Sentencia SU 140 del 28 de marzo 2019, indicó que dejaron de existir con ocasión de la derogatoria tácita que sobre este implicó la expedición de la Ley 100 de 1993 (diciembre 23) y solo conservan efectos ultractivos, a favor de quienes se hicieron a ellos mientras estuvieron vigentes, siempre y cuando, mantengan las condiciones requeridas; dejando claro que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a la pensión de vejez con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993. (...) en el caso concreto del demandante los incrementos pensionales del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 continuaban vigentes, ya que la pensión de vejez le fue reconocida (...) el 1º de junio de 1994. Sobre la prescripción de los incrementos pensionales, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL3333-2022 señaló que “puede aplicarse para efectos de estos incrementos la tesis de que los mismos prescriben si no se reclaman dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, debiendo entenderse que son exigibles desde el momento en que se produjo el reconocimiento de la pensión de vejez o de invalidez... para aquellos pensionados cuyas condiciones sobrevienen con posterioridad a la concesión del derecho pensional, el plazo prescriptivo de la acción tendiente a la obtención de los incrementos debe comenzar a contarse una vez se reúne la totalidad de esas exigencias legales ...”. (...) en el caso del demandante, el estatus de pensionado lo obtuvo a partir del 1º de junio del año 1994, afirmándose que para la presentación de la demanda llevaba más de 40 años conviviendo en unión libre y la reclamación administrativa por incrementos solo fue agotada el día 28 de febrero de 2017; cuando se había superado ampliamente el término trienal de prescripción contabilizado desde cuando adquirió el estatus de pensionado, tal como explicó la a quo; nótese además que, en el citado acto administrativo del año 1994, nada se mencionó sobre alguna solicitud de incrementos pensionales por personas a cargo y tanto la columna incrementos cónyuge como incrementos hijos, aparecen en blanco.

M.P. MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

FECHA: 27/10/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR
Medellín

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintisiete (27) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **RAÚL JAVIER VÁSQUEZ ESCOBAR**
Demandado : **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**
Radicado : **05001 31 05 012 2019 00324 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –Incrementos pensionales Decreto 758 de 1990-
Decisión : Confirma Sentencia absolutoria de primera instancia
Sentencia N° : **216**

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por las Magistradas **LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE, LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión¹:

¹ De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se **condene** al reconocimiento y pago de **incrementos pensionales** del 14% sobre el salario mínimo legal mensual, **por tener a su cargo cónyuge, señora Beatriz Elena Mejía;** indexación, costas procesales.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que al demandante le fue reconocida pensión de vejez, mediante la Resolución No 005160 de 1994 expedida por el I.S.S., en aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 concordado con el Decreto 758 de 1990; convive en unión libre hace 40 años con la señora Beatriz Elena Mejía, quien depende económicamente de él, no se encuentra pensionada, no posee bienes ni rentas; agotó la reclamación administrativa siendo negada por COLPENSIONES el día 28 de febrero de 2017.

Respuesta a la demanda:

COLPENSIONES a través de apoderada judicial, aceptó la calidad de pensionado del demandante, la solicitud y decisión de negar los incrementos pensionales por cónyuge a cargo. Se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación de pagar incrementos pensionales por personas a cargo, prescripción, improcedencia de la indexación, compensación y pago.

Sentencia de Primera Instancia:

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, declaró probada la excepción de prescripción y **absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones formuladas en su contra por el señor Raúl Javier Vásquez Escobar**; se abstuvo de imponer condena en costas.

Recurso de apelación apoderada del demandante:

Sostiene que al haberse comprobado los requisitos para acceder al derecho señalado en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, por tener el demandante a cargo a su compañera permanente y que lo accesorio sigue la suerte de lo principal; solicita que en aplicación del derecho a la igualdad, se revise la Sentencia de primera instancia y se concedan las pretensiones invocadas.

Alegatos de conclusión: La apoderada de Colpensiones reiteró argumentos expuestos en el trámite de primera instancia.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de **Apelación**, de conformidad con lo

establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15 y 66A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente.

Conflicto Jurídico:

El asunto a dirimir, radica en verificar si procede revocar la Sentencia de primera instancia; analizándose si para el caso del demandante continúan vigentes los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, para luego revisar si operó el fenómeno jurídico de prescripción o hay lugar a su reconocimiento y pago.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

Previo a estudiar la procedencia de lo pretendido por la apoderada del demandante, revisará esta Judicatura si continúan vigentes los incrementos pensionales contemplados en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, para el caso del señor Vásquez Escobar; veamos:

No es motivo de discusión en esta Segunda Instancia, que **al señor Raúl Javier Vásquez Escobar le fue reconocida pensión de vejez por el I.S.S., mediante la Resolución No 005160 del 2 de junio de 1994, con efectos a partir del 1º de junio de ese año** (folio 7 archivo 02); convive con la señora Beatriz Elena Mejía como compañeros permanentes y solicitó a

COLPENSIONES el reconocimiento de incrementos pensionales el día 28 de febrero de 2017 (folios 9 a 12).

Respecto a los incrementos pensionales contemplados en el **artículo 21 del Decreto 758 de 1990**, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año, prescribe que las pensiones de invalidez de origen común y las de vejez, se incrementarán en un **14%** sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero (a) del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.

Sobre este tema, **la H. Corte Constitucional mediante Sentencia SU 140 del 28 de marzo 2019, indicó que dejaron de existir con ocasión de la derogatoria tácita que sobre este implicó la expedición de la Ley 100 de 1993 (diciembre 23) y solo conservan efectos ultractivos, a favor de quienes se hicieron a ellos mientras estuvieron vigentes, siempre y cuando, mantengan las condiciones requeridas;** dejando claro que **el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a la pensión de vejez con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993;** veamos apartes de la citada Sentencia:

“...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.

*Lo expuesto hasta el momento es suficiente para que la Corte no vacile en sostener que **desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron del mundo jurídico** y solo conservan efectos ultractivos para aquellos que se hicieron a ellos durante la vigencia de los mismos...”* (Negritas fuera de texto).

Por su parte, **la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia acogió la posición anterior** a partir de la Sentencia SL-2061 de 2021, en la cual indicó que *“...En relación con los incrementos pensionales por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, basta decir que **esa norma fue objeto de derogación orgánica, en virtud de la expedición de la Ley 100 de 1993 y resulta incompatible con el artículo 48 de la CN, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia CC SU-140-2019...**”*. Posición **reiterada en SL-4276 de 2021, SL-3977 de 2021, SL-4334 de 2022, SL-2271 de 2023**, entre otras y en esta última indicó: *“... el Tribunal acertó al interpretar la norma, debido a que **la disposición que regulaba el asunto fue derogada por la Ley 100 de 1993, lo que llevó a su desaparición del ordenamiento jurídico, salvo derechos adquiridos antes del 1° de abril de 1994...**”* (Negritas fuera del texto).

Y en Sentencias **SL-14777 de 2017** y Radicación **36036 del 23 de abril de 2014**, entre otras, indicó que **dichos incrementos, conservaban su vigencia, en favor de quienes se les aplicó directamente el Acuerdo 049 de 1990**, posición que se había compartido de tiempo atrás.

De acuerdo a lo expuesto, en el caso concreto del demandante los incrementos pensionales del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 continuaban vigentes, ya que la pensión de vejez le fue reconocida por cumplir los requisitos de edad y semanas exigidos por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el citado Decreto 758 del mismo año, ya que cumplió 60 años de edad el 7 de febrero de 1991 (al haber nacido el mismo día y mes del año 1931) y para el 1° de junio de 1994 cuando le fue reconocida la prestación, acreditaba 1.408 semanas

cotizadas, lo que indica que alcanzó la edad y las 1.000 semanas de cotización en vigencia del Acuerdo 049 de 1990.

Ahora bien, **la Juez de Primera Instancia absolvió de la pretensión de incrementos por personas a cargo, explicando que operó el fenómeno jurídico de prescripción**, pues éstos no hacen parte integrante de la pensión de vejez y son exigibles desde el momento en que se adquirió el estatus de pensionado que lo fue en el año 1994, habiéndose agotado la **reclamación administrativa el día 28 de febrero de 2017, cuando habían transcurrido más de tres (3) años desde el reconocimiento pensional.**

Sobre el tema, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL3333-2022, citando SL-2711 de 2019, SL-1585 de 2015 y CSJ SL, 12 dic. 2007, rad. 27923, recordó que “...a juicio de esta Sala bien puede aplicarse para efectos de estos incrementos la tesis de que los mismos prescriben si no se reclaman dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, **debiendo entenderse que son exigibles desde el momento en que se produjo el reconocimiento de la pensión de vejez o de invalidez...**” y en ese caso concreto concluyó que los incrementos habían prescrito “...al haberse cumplido el plazo trienal establecido por la ley, en la medida en que **entre la fecha del reconocimiento pensional (1° de diciembre de 2004) y la reclamación administrativa (10 de julio de 2010), transcurrieron 5 años, 7 meses y 8 días...**”; así mismo, aclaró que si las demás condiciones se acreditan en forma posterior al estatus de pensionado, como tener cónyuge o compañero (a) permanente a cargo, es desde esta última fecha que se contabiliza el término trienal: “...debe entenderse que **para aquellos pensionados cuyas condiciones sobrevienen con posterioridad a la concesión del derecho pensional, el plazo prescriptivo de la acción tendiente a la obtención de los incrementos**

debe comenzar a contarse una vez se reúne la totalidad de esas exigencias legales y no simplemente con el status de pensionado, pues, se itera, es a partir del cumplimiento esas exigencias que la obligación se torna exigible..." (Negritas fuera de texto)².

Precedente vertical que acoge esta Sala de Decisión Laboral, teniendo en cuenta que el **artículo 234 de la Constitución Política** establece que la H. Corte Suprema de Justicia **es el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria** y tiene atribución de actuar como Tribunal de Casación (art. 235); dicha Corporación en decisión **AL8458 de 2017 Radicado 77136 M.P. doctor Gerardo Botero Zuluaga**, indicó que a partir de su conformación en el año 1886, **se le asignó como finalidad principal la unificación de la jurisprudencia**; además que, la **H. Corte Constitucional en Sentencia SU 113 de 2018** entre otras, señaló que el precedente vertical a seguir por los funcionarios judiciales es el determinado por la Corte Suprema de Justicia o por el Consejo de Estado, como órganos de cierre, encargados de unificar la jurisprudencia dentro de su respectiva jurisdicción.

Y en el caso del demandante, el estatus de pensionado lo obtuvo a partir del **1º de junio del año 1994**, afirmándose que para la presentación de la demanda llevaba más de 40 años conviviendo en unión libre con la señora Beatriz Elena Mejía, esto es, por lo menos desde el año **1979** y **la reclamación administrativa por incrementos solo fue agotada el día 28 de febrero de 2017** (folios 10 y 11 archivo 02); cuando se había superado ampliamente el término trienal de prescripción

² Criterio que acoge esta Sala de Decisión Laboral, por ser el precedente vertical de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, máximo órgano de cierre de esta jurisdicción; sobre el cual la Magistrada Ponente de esta Sala, respetuosamente considera que la prescripción al tratarse de una prestación periódica, debería atenerse al término prescriptivo de tres (3) años a medida que se va causando cada mesada.

contabilizado desde cuando adquirió el estatus de pensionado, tal como explicó la *a quo*; nótese además que, en el citado acto administrativo del año 1994, nada se mencionó sobre alguna solicitud de incrementos pensionales por personas a cargo y tanto la columna *incrementos cónyuge* como *incrementos hijos*, aparecen en blanco.

Así las cosas, **esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia.**

COSTAS:

No se condenará en Costas en esta Segunda Instancia teniendo en cuenta que hay diferencia de criterio entre la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia y la H. Corte Constitucional, frente al tema de la prescripción de incrementos pensionales; de conformidad con lo establecido en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas que por vía de

apelación se revisa; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.

SEGUNDO: No se condena en **Costas** en esta Segunda Instancia; según lo indicado en la parte motiva.

TERCERO: Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, en el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma por quienes en ella intervinieron.

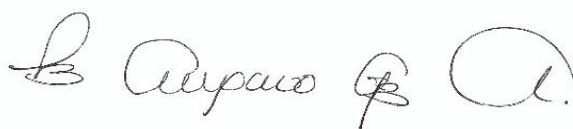
Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
Magistrada Ponente



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **RAÚL JAVIER VÁSQUEZ ESCOBAR**
Demandado : **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**
Radicado : **05001 31 05 012 2019 00324 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –Incrementos pensionales Decreto 758 de 1990-
Decisión : Confirma Sentencia absolutoria de primera instancia
Sentencia N° : **216**

FECHA SENTENCIA: 27 de octubre de 2023

Fijado hoy lunes 30 de octubre de 2023 a las 8:00 a.m.

Desfijado lunes 30 de octubre de 2023 a las 5:00 p.m.

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
Secretario