

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA
DEMANDANTE	LUIS ANCIZAR PULGARIN
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICACIÓN	76001 4105 002 2018 00641 01
SENTENCIA	410
TEMA	INCREMENTO PENSIONAL
DECISION	SE CONFIRMA SENTENCIA ABSOLUTORIA EN CONSULTA

Santiago de Cali, nueve (9) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, procede la suscrita a resolver la consulta de la sentencia No. 457 del 30 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de única instancia adelantado por LUIS ANCIZAR PULGARIN contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor LUIS ANCIZAR PULGARIN demanda a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, con el fin de obtener el reconocimiento del incremento pensional del 7% por persona a cargo, refiriendo que mediante Resolución 04196 del 8 de septiembre de 1989 el ISS le reconoció pensión de invalidez de origen común, con fundamento en el Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758/90, que tiene un hijo discapacitado de nombre JULIO CESAR PULGARIN IBARRA, nacido el 20 de junio de 1981, que su hijo no percibe pensión, renta ni ingresos y es él quien lo provee lo necesario para su manutención. Que COLPENSIONES niega el incremento reclamado.

COLPENSIONES se opone a las pretensiones de la demanda, aduciendo que los incrementos pensionales por persona a cargo fueron derogados con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia No. 457 del 30 de julio de 2019 el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones elevadas en su contra.

Como fundamento de la decisión manifestó el a-quo que el señor LUIS ANCIZAR PULGARIN no había probado la dependencia económica de su hijo, que no fue posible determinar quien era la persona encargada de sus gastos por cuanto los testigos no tuvieron percepción directa de tal situación, sino que su relato viene de información recibida del mismo pensionado, indicó además que el señor JULIO CESAR, hijo del actor, no solo contaba con algún ingreso que le generaba la venta de minutos y el manejo de una fotocopidora, sino que además tenía a su menor hijo a cargo, concluyendo no se demostró la dependencia exigida en el artículo 3 del Acuerdo 029 de 1985, normatividad bajo la cual se reconoció la pensión del accionante.

ALEGATOS

Fueron presentados por COLPENSIONES, quien solicita se mantenga el fallo consultado, al considerar que el demandante, por haber sido pensionado bajo los parámetros del artículo 36 de la Ley 100/93, no tiene derecho al incremento reclamado, por cuanto estos desaparecieron de la vida jurídica en abril 1 de 1994, fecha de entrada en vigencia de dicha ley, tal como lo estableció la Corte Constitucional en la sentencia SU-140 de 2019.

SENTENCIA No. 410

El **PROBLEMA JURIDICO** consiste de determinar la vigencia del incremento previsto en el artículo 21 del Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758/90 y si el accionante tiene derecho al reconocimiento y pago del mismo.

CONSIDERACIONES

El incremento pensional es un beneficio consagrado en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, cuya finalidad es la de aumentar el monto de la pensión de vejez o invalidez de origen común de aquellos pensionados bajo los preceptos de dicha normatividad, lo cual excluye la posibilidad que pensionados de otros regímenes les sea aplicado dicho beneficio, dicho incremento se causa o bien por que el pensionado tenga cónyuge o compañero(a) que dependa económicamente de él y que no sea titular de una pensión o por hijos(a) menores de 16 años o de 18 años si son estudiantes o por hijos inválidos sin importar la edad siempre que dependan económicamente del pensionado, aumentando la pensión en un 14 o 7 % respectivamente.

La ley 100 de 1993, en su artículo 36 estableció lo referente al régimen de transición por lo que dispuso que aquellas personas que cumplieran determinados requisitos tenían derecho al reconocimiento de las prestaciones económicas derivadas de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, de conformidad con el régimen anterior; en tal sentido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia estableció en su línea jurisprudencial, que en virtud de los principios de favorabilidad e inescindibilidad del derecho del trabajo, los incrementos eran procedentes sobre pensiones concebidas bajo el régimen de transición, al considerar que éstos no fueron derogados tácita ni expresamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, en tal sentido se dictan las sentencias No. 21.517 del 27/07/2005, No. 29.741 del 05/12/2007, No. 29.531 del 05/12/2007 y rad. No. 29.751 del 05/12/2007; tal posición fue retomada y desarrollada por la H. Corte Constitucional en las sentencias T-791 de 2013, T-748 de 2014, T-123 y T-541 de 2015, T-038 de 2016, T-228 de 2018, T-088 de 2018 y T-433 de 2018, generando una línea jurisprudencial sostenida en el tiempo que admitió la validez de los referidos acrecentamientos, la cual fue recogida en la **SU-310 de 2017**, en la que se analizó solo el tema de prescriptibilidad de los incrementos.

Posteriormente, la Corte Constitucional decretó la nulidad del fallo SU-310 de 2017 y en su reemplazo profirió la Sentencia SU-140 de marzo 28 de 2019, en la que modificó su criterio y concluyó que, **salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica**, advirtiendo que la derogatoria de los incrementos fue confirmada con la consagración del régimen de transición el cual se diseñó para proteger expectativas legítimas solo respecto el derecho a la pensión sin que existiera en el legislador la intención de extenderlo a derechos pensionales accesorios a la misma, entendiéndose que los incrementos no fueron dotados de naturaleza pensional, según lo dispuso el artículo 22 del Acuerdo 049/90, en igual sentido señaló que los incrementos resultaban incompatibles con el artículo 48 superior, una vez fue reformado por el Acto Legislativo 01 de 2005.

Siendo así las cosas, los incrementos continúan vigentes sólo para aquellas personas que accedieron a su pensión con anterioridad al 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

En el presente asunto se observa que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante Resolución 04196 del 8 de septiembre de 1989 reconoció al señor LUIS ANCIZAR PULGARIN la pensión de vejez, a partir del 12 de abril de 1989, lo que quiere decir que NO le es aplicable la Sentencia SU-140 de 2019, por cuanto obtuvo la prestación en vigencia del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de 1985, que en su artículo 3 establece: *La pensión mensual de invalidez y la de vejez se incrementarán así:*

“a) En el siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años, o de 18 años, si son estudiantes o inválidos de cualquier edad, que dependan económicamente del beneficiario; . . .”

Así las cosas, el señor LUIS ANCIZAR, contrario a lo afirmado por COLPENSIONES, tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento por persona a cargo, sin embargo, para acceder al mismo, debe probar en juicio, que cumple con las exigencias establecidas en el artículo 3 antes citado, esto es, la invalidez y dependencia económica de su hijo.

El vínculo filial está demostrado con el registro de nacimiento visto a folio 11, en el que se indica que el señor JULIO CESAR PULGARIN IBARRA nació el 20 de junio de 1981, siendo sus progenitores la señora Adelina Ibarra Estacio y el señor Luis Ancizar Pulgarín, contando actualmente con 40 años de edad.

En cuando al estado de invalidez, entre folios 6 al 9, reposa DICTAMEN DE PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y OCUPACIONAL expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca del 15 de junio de 2016, en donde consta que el señor JULIO CESAR PULGARIN IBARRA, presente un 54.08% de pérdida de capacidad laboral por enfermedad de origen común, quedando entonces probada la invalidez alegada.

Finalmente, en lo que tiene que ver con el requisito de dependencia, escuchadas las declaraciones del señor Carlos Arvey Banguero y Diana Siza, encuentra la suscrita que los deponentes, como vecinos del demandante por espacio de 8 años, tienen conocimiento directo del número de personas que conforman el hogar del señor ANCIZAR, de su estatus de pensionado y que es este quien quincenalmente trae el mercado al hogar, igualmente su declaración permite establecer que el señor JULIO CESAR tiene un hijo menor de edad y además vende minutos y maneja una fotocopidora, aunque no logran dar cuenta del qué ingresos le generan esta actividad informal y mucho menos, que sea él quien asume los gastos del menor, mas advierte el despacho que los declarantes desconocen quien es la persona encargada de los gastos de manutención del señor JULIO CESAR, esto es alimentación, vestido, etc., pues el conocimiento que en tal sentido refieren proviene de información que el mismo accionante les suministrara, sin que obre en el expediente otros elementos de juicio que permitan concluir, sin dubitación alguna, que el señor JULIO CESAR PULGARIN depende económicamente del pensionado.

Por las anteriores razones la suscrita llega a la convicción que fue adecuadamente valorado el acervo probatorio por el A quo, para concluir que no se probó el requisito de dependencia exigido por la normatividad para el reconocimiento y pago del incremento pensional por persona a cargo.

Por las consideraciones expuestas, se confirmará la Sentencia No. 457 del 30 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, aquí consultada.

Dentro del contexto de esta providencia, se ha realizado análisis de los argumentos expuestos por la parte pasiva en sus alegatos.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto la Juez Quinta Laboral del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 457 del 30 de julio de 2019, el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase al Juzgado de Origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

Angela Maria Victoria Muñoz
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 005
Cali - Valle Del Cauca

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: **65aceeb5f4f64faa84a580f9855f9bcc83a2fdf77784f80ed2576a1d1695fc43**
Documento generado en 09/11/2021 07:46:05 a. m.

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