

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No. 45922

Acta No.11

Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

Bogotá, D.C., doce (12) de abril de dos mil once (2011).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de **ARGEMIRO MELÉNDEZ LÓPEZ**, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, el 16 de febrero de 2010, en el juicio que le promovió al **MUNICIPIO DE PALMIRA.**



ANTECEDENTES

ARGEMIRO MELÉNDEZ LÓPEZ demandó al MUNICIPIO DE PALMIRA, con el fin de que fuera condenado a reconocerle y pagarle el reajuste de su pensión, para fijar su primera mesada en cuantía de \$350.656, desde el 1º de septiembre de 1995, con los respectivos aumentos legales del IPC, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y lo ultra y extra petita.

Fundamentó sus peticiones en que laboró como trabajador oficial al servicio del ente territorial en diferentes cargos de sostenimiento de obra pública; que fue jubilado por éste, mediante la Resolución No.1058 de 1995, a partir del 1º de septiembre de 1995 con un porcentaje del 82.3% del promedio de lo devengado en el último año de servicios, por lo que se fijó su primera mesada pensional en cuantía de \$262.179; que el municipio demandado no indexó su base salarial; que esta Corporación, en la sentencia de 31 de julio de 2007 (Rad. 29022), reconoció la procedencia de



la corrección monetaria de las pensiones convencionales, decisión que fue complementada con la de 14 de noviembre de 2007 (Rad. 32004), en cuanto a la fórmula aplicable para ello; que las sumas adeudadas deben pagarse con los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; y que agotó la vía gubernativa.

Al dar respuesta a la demanda (fls. 46-53 del cuaderno principal), el ente se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, reconoció como ciertos la vinculación laboral del actor y su calidad de trabajador oficial, el otorgamiento de la pensión de jubilación, la no indexación de la primera mesada pensional y el agotamiento de la vía gubernativa; consideró algunos como apreciaciones jurídicas; y negó los demás. En su defensa propuso las excepciones que denominó inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, pago y la genérica.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo de 24 de octubre de 2008 (fls. 104-110 del cuaderno principal),



declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido propuesta por la entidad demandada y, en consecuencia, la absolvió de todas las pretensiones del actor.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al conocer del proceso, por apelación interpuesta por la parte demandante, el Tribunal Superior de Buga, mediante fallo de 16 de febrero de 2010 (fls. 144-160 del cuaderno principal), confirmó íntegramente el del a quo.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró, como fundamento de su decisión, que la indexación era una medida excepcional, concebida como la respuesta del derecho legislado y jurisprudencial, al fenómeno económico de la inflación, cuyo objetivo, dijo, era poner en equilibrio la ecuación económica de las partes, gravemente afectada por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, *“de la cual se beneficiaría al deudor de ella*



ante la consecucional depreciación de su prestación, con claro detrimento del acreedor, quien en últimas se vería obligado, en virtud de unas reglas jurídicas nominalistas, a recibir un pago incompleto”; que la indexación no constituía un reajuste o reliquidación de la prestación, sino que se trataba de un mecanismo para paliar la pérdida del valor del peso, entre la fecha del retiro y la del reconocimiento del derecho, es decir, que la actualización de la primera mesada pensional procedía cuando la base salarial había sufrido desmedro entre las fechas en mención.

Agregó que ciertamente, a partir de la sentencia de 31 de julio de 2007 (Rad. 29022), esta Corporación empezó a reconocer la indexación de las pensiones convencionales; que, no obstante dicho cambio jurisprudencial, el caso del demandante era diferente, toda vez que prestó sus servicios al ente territorial entre el 11 de marzo de 1979 y el 31 de agosto de 1995, tal como se probada con la documental de folios 2 a 6, así como que la entidad demandada reconoció a su favor la pensión de jubilación, a partir del 1º de septiembre de 1995, en cuantía de \$262.179, mediante la Resolución 1270 de 25 de septiembre del mismo año,



prestación que, dijo, tenía sustento en el acta extraconvencional suscrita por la Comisión designada por Empalmira.

Concluyó, de todo lo anterior, que al demandante no le asistía el derecho a la indexación del ingreso base de liquidación pretendido, por cuanto había laborado hasta el 31 de agosto de 1995 y la prestación se había reconocido desde el día siguiente, en la suma de \$262.179, liquidada con el salario devengado en el último día de servicios, más los promedios de las primas, los recargos nocturnos y el auxilio de transporte percibidos durante el último año de servicios; que, en consecuencia, no procedía la actualización monetaria, toda vez que el derecho pensional se reconocía dentro de la oportunidad legal y convencional para ello y no había retardo en su cancelación, pues, en efecto, afirmó, no transcurrió tiempo alguno que justificara la corrección del salario; que *“...si en gracia de discusión se entendiera que la parte demandante se equivocó en la petición y pretendiera, no la indexación de la primera mesada pensional, sino la reliquidación de la misma; tampoco saldría avante esta pretensión porque para la reliquidación se tomó el último salario devengado, que es mucho más beneficioso que los promedios que el recurrente pretende*

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. No. 45922
Argemiro Meléndez López vs Municipio de Palmira

se le apliquen, pero, además, no aportó al expediente los salarios devengados para revisar la mencionada pensión”.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case totalmente la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, revoque la de primer grado y, en su lugar, condene a las pretensiones de la demanda inicial.



Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación, que no fueron replicados y enseguida se estudian, de manera conjunta el primero y el segundo, dado que éste expone los mismos argumentos que aquél.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia recurrida de violar directamente, en la modalidad de interpretación errónea, los artículos 13, 29, 46, 48, 53 y 373 de la Constitución Política de 1991; 8º de la Ley 153 de 1887; 4º, 13, 19, 43, 109, 467 y 468 del C.S.T.; 11 de la Ley 6ª de 1945; 8º de la Ley 171 de 1961; 260 del C.S.T.; 27 del Decreto 3135 de 1968; 1º, 3º, 7º y 68 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969; 3º, 4º, 5º, 6º, 44 y 45 del Decreto 1045 de 1978; 1º de la Ley 33 de 1985; 41 del Decreto 692 de 1994; 11 del Decreto 1748 de 1995; 1613, 1614, 1626 y 1649 del C.C.; 178 del C.C.A; 831 del C.de Com.; y 21, 36, 141 y 150 de la Ley 100 de 1993.



En la demostración del cargo sostiene el censor que no discute los presupuestos fácticos establecidos por el fallador de segundo grado, en especial que el actor fue pensionado por la entidad, a partir del 1º de septiembre de 1995, en cuantía equivalente al 82.3% del promedio salarial devengado en el último año de servicios; que la indexación pretendida es la comprendida entre el 1 de abril de 1994 y la fecha en la que fue reconocida la prestación convencional; que, según la sentencia de 31 de julio de 2007 (Rad. 29022) de esta Corporación, las pensiones extralegales deben actualizarse, si se ven afectadas por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda; que, contrario a lo sostenido por el ad quem, la indexación no era una medida excepcional, sino la regla general de pago, por estar consagrada a nivel constitucional y legal.

Estima que no es cierto que la pérdida del poder adquisitivo solo se de cuando existe un espacio de tiempo, entre la fecha del retiro del servicio y la de consolidación del derecho; que *“Independientemente de que medie un espacio de tiempo entre la consolidación de la pensión y el retiro del trabajador, si el ingreso base con el*



que se conforma la primera mesada pensional (los factores de salario que fija Convención Colectiva (sic)) resulta afectado por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, ese ingreso base debe ser indexado. Si el intérprete y en particular el operador judicial, desconocen esa realidad, transgrede los mismos postulados constitucional que llevaron al Constituyente a tutelar el derecho pensional frente a la depreciación de la moneda y transgrede el sistema legal, que, en guarda de esa misma tutela constitucional, ordena indexar el ingreso base de las cotizaciones o IBC”.

Manifiesta que el Tribunal realizó el análisis que ya la Corte había revaluado, en cuanto a que la indexación tenía un carácter excepcional; que cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la indexación, ésta no busca establecer un incremento o mayor valor en la deuda, sino evitar una disminución en la pérdida en el patrimonio del trabajador, por causa de la depreciación de la moneda; que el soporte de la sentencia del ad quem es errado actualmente, pues bastan los artículos 48 y 53 para entender que la preservación del valor del peso es una regla en materia pensional, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación; que con el criterio restringido con el que analizó el Tribunal el caso no habría sido posible que esta Corporación



sostuviera la procedencia de la actualización monetaria en todas las pensiones, sin importar su origen.

En el mismo sentido, afirma que la consideración del Tribunal, relativa a que no procede la corrección en los casos en que no ha transcurrido el tiempo, entre la fecha del retiro del servicio y la de consolidación del derecho pensional, es equivocada a la luz de las normas constitucionales, denunciadas como violadas y las disposiciones de la Ley 100 de 1993; que *“si la pérdida del poder adquisitivo de la moneda afecta desfavorablemente el ingreso base que se haya adoptado para establecer el valor de la primera mesada pensional, cabe indexar ese ingreso base para restablecer la equidad y la justicia, que es la razón de ser de la indexación y su fundamento constitucional y legal”*.

Sostiene que la Ley 100 de 1993 ordena que el ingreso base de liquidación de las pensiones que se corresponden con este régimen debe actualizarse *“y lo que preceptúa y ordena para cumplir con ese objetivo es que la actualización monetaria se haga sobre las cotizaciones”*; que, según el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, las pensiones que se causen bajo su régimen deben ser actualizadas monetariamente y que, debe realizarse sobre las cotizaciones del



afiliado, las cuales son susceptibles de ser afectadas por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda; que el fundamento de la indexación consagrada en la Ley 100 de 1993 es el restablecimiento de la justicia y la equidad en relación con el afiliado y no la mora en el pago de la prestación, por lo que *“Allí, en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y sin que medie un espacio de tiempo entre la desafiliación a la seguridad social del pensionable que cumple con los requisitos de edad y cotizaciones mínimas y la consolidación del derecho a la pensión de vejez, LAS COTIZACIONES deben ser actualizadas monetariamente, y deben ser actualizadas pues de lo contrario se vulneraría el mandato Constitucional que ordena mantener la actualización de la base salarial de las pensiones”* y que *“Tratándose de pensiones legales, las que no se corresponden con las del régimen de la Ley 100 de 1993 (como Ley 33 de 1985) y de pensiones convencionales y en general de extra legales, ¿el INGRESO BASE de la pensión no queda igualmente afectado, como las COTIZACIONES del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, por la devaluación del peso colombiano?.*

Aduce que si los afiliados al sistema de seguridad social en pensiones de la Ley 100 de 1993 tienen derecho a que su pensión no sufra mengua por la inflación, no puede existir un sistema convencional discriminatorio para quienes tienen derecho a la



pensión de este carácter, al negarles la indexación; que *“Por otra parte, ocurre que el transcurso del tiempo “...que permita la depreciación de la moneda...” es el fundamento del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, mismo que se aplica al IBL, mismo que para garantizar el derecho constitucional a la igualdad, debe aplicar a los FACTORES DE SALARIO que determinan el IBL de una pensión convencional, porque nunca en los sistemas convencionales y en los sistemas legales el salario del último día es la medida de ese IBL y siempre lo es un espacio de tiempo que es susceptible de ser afectado desfavorablemente por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, como ocurre, también, por el transcurso del tiempo, con las cotizaciones”*; que con la consideración del Tribunal en nada quedaría la hipótesis normativa del artículo 21 de la Ley 100 de 1993 y con los casos en que los factores de salario que van a conformar el IBL de una pensión legal o convencional se deterioran económicamente.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia recurrida de violar directamente, en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 13, 29, 46, 48, 53 y



373 de la Constitución Política de 1991; 8º de la Ley 153 de 1887; 4º, 13, 19, 43, 109, 467 y 468 del C.S.T.; 11 de la Ley 6ª de 1945; 8º de la Ley 171 de 1961; 260 del C.S.T.; 27 del Decreto 3135 de 1968; 1º, 3º, 7º y 68 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969; 3º, 4º, 5º, 6º, 44 y 45 del Decreto 1045 de 1978; 1º de la Ley 33 de 1985; 41 del Decreto 692 de 1994; 11 del Decreto 1748 de 1995; 1613, 1614, 1626 y 1649 del C.C.; 178 del C.C.A; 831 del C.de Com.; y 21, 36, 141 y 150 de la Ley 100 de 1993.

En la sustentación del cargo expone las mismas razones dadas en el primero.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Por enfocarse ambos cargos por la vía directa, no controvierte el recurrente ninguna de las conclusiones fácticas establecidas por el fallador de segundo grado, especialmente, las referidas a que el demandante laboró para el Municipio, entre el 11 de marzo de



1979 y el 31 de agosto de 1995 y que éste reconoció a su favor la pensión de jubilación convencional, a partir del 1º de septiembre de 1995, en cuantía de \$262.179, tomando para ello el último salario devengado.

Ya frente a la discusión jurídica que plantea el recurrente, debe resaltar la Sala que, a pesar de que el Tribunal dijo que la corrección monetaria de las pensiones tenía un carácter excepcional en el ordenamiento jurídico y que no se había generado en el caso del actor un retardo en el pago de la prestación que la justificara, aspectos que ya han sido recogidos ampliamente por la nueva jurisprudencia de esta Corporación en materia de indexación de las pensiones, lo cierto es que para el ad quem aquélla constituía un mecanismo para paliar la pérdida del valor del peso, entre la fecha del retiro del servicio y la del reconocimiento del derecho y la misma procedía cuando la base salarial hubiese sufrido desmedro entre estas fechas, por lo que encuentra la Sala que las manifestaciones mencionadas del ad quem, a pesar de pasar por alto lo planteado por la jurisprudencia, no afectan la esencia de la decisión tomada.



Ahora bien, en efecto tal como lo afirma el recurrente y lo entendió el mismo Tribunal, la teleología de la figura de la corrección monetaria de las pensiones no es otra sino la de contrarrestar los efectos deflacionarios de la economía del país, para mantener el valor adquisitivo de aquéllas, que se ve afectado necesariamente con el transcurso del tiempo entre el retiro del servicio del trabajador y el cumplimiento de la totalidad de los requisitos para el otorgamiento de la pensión, tal como lo sostuvo esta Sala en las sentencias que modificaron los criterios jurisprudenciales anteriores en la materia, es decir, en las sentencias de 20 de abril de 2007 (Rad. 29470) y 31 de julio del mismo año (Rad. 29022), reiteradas en un sinnúmero de decisiones posteriores, en las cuales se ha sostenido la procedencia de aquélla para todas las pensiones causadas en vigencia de la Carta Política de 1991.

Sin embargo, es precisamente a partir de la finalidad de la corrección monetaria de las pensiones, que puede sostenerse que no en todos los casos de las causadas en vigencia de la Constitución de 1991 se deberá aplicar de manera automática e inexorable dicha figura, toda vez que habrá que determinar si en



el asunto concreto el objetivo de aquélla se materializa, al existir una desmejora real del valor del IBL que justifique la procedencia de la misma o si, por el contrario, al no verificarse la depreciación de la base salarial no tendría cabida.

En este orden de ideas, no pudo incurrir el Tribunal en yerro jurídico alguno, dado que entre el momento de la terminación del contrato del actor, esto es, el 31 de agosto de 1995 y el del reconocimiento de la pensión, es decir, el día siguiente, no hubo una desmejora apreciable en el ingreso base de liquidación, por lo que no podía el fallador de instancia dar plena aplicación a los postulados derivados de la sentencia de 31 de julio de 2007 (Rad. 29022) de esta Sala, según la cual deben indexarse todas las pensiones causadas en la vigencia de la Constitución de 1991.

Finalmente, debe decirse que no tiene asidero el argumento de la censura en cuanto a que el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 consagra la indexación de las pensiones legales causadas en vigencia de la misma y que no puede existir un sistema convencional discriminatorio frente a esta norma, pues, como se



ha dicho en líneas anteriores, las pensiones convencionales causadas en vigencia de la Constitución sí deben actualizarse, según la actual jurisprudencia de esta Corporación, aspecto que en ningún momento fue desconocido por el fallador de segundo grado, para quien, no se había generado una pérdida en el valor del IBL pensional.

En consecuencia, los cargos no prosperan.

TERCER CARGO

Acusa la sentencia recurrida de violar indirectamente, en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 13, 29, 46, 48, 53 y 373 de la Constitución Política de 1991; 8º de la Ley 153 de 1887; 4º, 13, 19, 43, 109, 467 y 468 del C.S.T.; 11 de la Ley 6ª de 1945; 8º de la Ley 171 de 1961; 260 del C.S.T.; 27 del Decreto 3135 de 1968; 1º, 3º, 7º y 68 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969; 3º, 4º, 5º, 6º, 44 y 45 del Decreto 1045 de 1978; 1º de la Ley 33 de



1985; 41 del Decreto 692 de 1994; 11 del Decreto 1748 de 1995; 1613, 1614, 1626 y 1649 del C.C.; 178 del C.C.A; 831 del C.de Com.; y 21, 36, 141 y 150 de la Ley 100 de 1993.

Afirma que la anterior violación se dio como consecuencia de que el Tribunal no dio por demostrado, estándolo, que el salario base de liquidación pensional sufrió una pérdida en su poder adquisitivo.

La demostración del cargo está planteada en los siguientes términos:

“El error del Tribunal estuvo en la falta de apreciación de la certificación que expide el DANE para mostrar la variación del índice de precios al consumidor, certificación que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 191 del CPC, modificado por el artículo 19 de la Ley 794 de 2003, se considera un hecho notorio”.

“El error del Tribunal consta al final de su sentencia, donde acogió una de las consideraciones de la sentencia de primer grado”.

“Pues bien, esa certificación del DANE demuestra que el salario con el que se debió liquidar la pensión de jubilación convencional del demandante perdió poder adquisitivo”.

“Para demostrar que la pensión se depreció entre abril 1/94 y septiembre 1 de 1995, cuando se reconoció la pensión, se indexa con base en el art. 36, Ley 100/93 el periodo de 511 días”.



“Con el IBL constante de \$262.179, el periodo de 511 días, el IPC Anual Acumulado Mensual entre 1994 y 1995 certificado por el DANE a sic. 31 de cada año, el valor de la pensión indexada a partir de septiembre 1/95 es de \$350.656 y no, \$262.179 que reconoció el Mpio de Palmira”.

“Esa pretermisión del reseñado hecho notorio incidió definitivamente en la violación de la ley sustancial que beneficia al demandante y por ello debe ser infirmada la sentencia del Tribunal”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Lo que le imputa la censura al Tribunal, en últimas, es que no hubiera tenido en cuenta la inflación presentada entre el 1º de abril de 1994 y el 1º de septiembre de 1995, conforme lo dispone el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo que constituye un argumento jurídico que no se puede plantear por la vía indirecta, pues la base de la decisión que no confronta el cargo es que la pensión reconocida al actor lo fue con base en el acta extraconvencional suscrita entre el sindicato y la entidad, con el salario devengado en el último año de servicios, más los



promedios de las primas, el recargo nocturno y el auxilio de transporte percibidos durante el último año de servicios.

Con base en el anterior sustento fáctico, que no controvierte el cargo, si la Corte valorara la certificación del DANE sobre la tabla de índices de precios al consumidor llegaría a las conclusiones expuestas en el primer ataque, de no haberse verificado variación alguna entre la fecha de retiro del trabajador y la de otorgamiento de la prestación, máxime cuando lo que propone el recurrente en el cargo no tiene asidero, al pretender una indexación de la base salarial desde el 1º de abril de 1994, fecha en la que entró en vigencia la Ley 100 de 1993 y el 1º de septiembre de 1995, momento en el cual se otorgó la pensión de jubilación convencional, pues no es esa la fecha inicial que hay que tener en cuenta para la corrección monetaria, sino la del momento en el que el demandante estaba percibiendo la base salarial, es decir, el 31 de agosto de 1995.

En consecuencia, el cargo no prospera.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. No. 45922
Argemiro Meléndez López vs Municipio de Palmira

Sin costas en el recurso extraordinario, dado que las mismas no se causaron.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 16 de febrero de 2010 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, dentro del juicio ordinario laboral que le adelanta **ARGEMIRO MELÉNDEZ LÓPEZ** al **MUNICIPIO DE PALMIRA**.

Sin costas en el recurso extraordinario, dado que las mismas no se causaron.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. No. 45922
Argemiro Meléndez López vs Municipio de Palmira

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

CAMILO TARQUINO GALLEGO

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. No. 45922
Argemiro Meléndez López vs Municipio de Palmira