

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

RADICACIÓN:	15238-31-05-001-2013-00008-01
PROCESO:	Ordinario Laboral
PROVIDENCIA:	Sentencia Segunda Instancia
DECISIÓN:	CONFIRMA SENTENCIA
DEMANDANTE:	JOSÉ VICENTE DÍAZ DÍAZ
DEMANDADO:	ACERIAS PAZ DEL RIO S.A
JUZGADO ORIGEN:	Laboral del Circuito de Duitama
M. PONENTE:	Dra. LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO. (Sala Primera de decisión)

MESADA PENSIONAL- Indexación primera mesada

En lo que encuentra desacuerdo el apelante es en lo relacionado específicamente a la aplicación del IPC dado que el fallador de primera instancia al hacer la liquidación, la realizó tomando el IPC del año 1996 y el recurrente señala dentro de sus argumentos que el IPC que se debía aplicar es el del año 1995.

Precisamente para efectos de establecer si existía o no una diferencia pendiente por pagar a cargo de la empresa demandada por concepto de mesada pensional a favor del actor, que entiende esta Sala es donde se origina la inconformidad del apelante, el a quo tomó como variación porcentual anual la del año de 1996 equivalente al 21,63%, cuando lo correcto era que fuera la del año de 1995 cuyo total acumulado corresponde a 19,46%, tal como lo señala el recurrente, es decir que si se toma la variación porcentual sugerida por el recurrente, el valor indexado de \$305.986 sumado a la variación porcentual del año 1995 (19.46%), arroja un total de \$365.530.8 pesos, cifra inferior a los \$372.170 pesos resultantes de aplicar el porcentaje de variación porcentual anual del año 1996 y que fuera liquidada dentro del fallo de primera instancia.(...) por resultarle más beneficioso el primero de los años en mención (1996), se dejará indemne el fallo atacado, para

no hacerle la situación más gravosa al apelante único en torno a este aspecto, en virtud del principio de la *"No Reformatio in Pejus"*.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

Diciembre, primero (1) de dos mil quince (2015)

RADICACIÓN:	15238-31-05-001-2013-00008-01
PROCESO:	Ordinario Laboral
PROVIDENCIA:	Sentencia Segunda Instancia
DECISIÓN:	CONFIRMA SENTENCIA
DEMANDANTE:	JOSÉ VICENTE DÍAZ DÍAZ
DEMANDADO:	ACERIAS PAZ DEL RIO S.A
JUZGADO ORIGEN:	Laboral del Circuito de Duitama
M. PONENTE:	Dra. LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO. (Sala Primera de decisión)

Resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia dictada el 4 de septiembre de 2013, por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, en el proceso de la referencia.

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA:

El demandante solicita le sea ordenado a la EMPRESA ACERÍAS PAZ DEL RIO S.A. en ejecución del acuerdo de restructuración, indexar el pago de la primera mesada pensional desde el 1 de junio de 1992 hasta el 10 de febrero de 1996, por valor de \$305.986.00, igualmente se le ordene re-liquidar la primera mesada pensional convencional del accionante a partir del 1 junio de 1992 fecha en la que el trabajador dejó de laborar hasta el reconocimiento de la pensión, esto es el 10 de febrero de 1996.

Que la empresa demandada reconozca y pague a favor del demandante la suma que resulte por concepto de las diferencias actualizadas entre las mesadas pensionales pagadas y la reliquidación a partir del 10 de febrero de 1996.

Se condene a la empresa demandada al pago de los intereses moratorios previstos en el art 141 de la ley 100 de 1993, de las diferencias pensionales que se establezcan como consecuencia de esto igualmente se condene a que reajuste el aporte que hace por pensión a Colpensiones del pensionado JOSE VICENTE DÍAZ DÍAZ, en proporción al monto de la pensión re-liquidada.

Las pretensiones de la demanda se fundamentan en los hechos que a continuación se sintetizan:

- El señor JOSE VICENTE DIAZ DIAZ, laboró para la empresa ACERÍAS PAZ DEL RIO S.A en ejecución del acuerdo de restructuración desde julio 16 de 1962 hasta junio 1 de 1992, cuyo último salario en el año 1992 fue la suma de \$203.991, equivalente a (3.129 S.M.L.V).
- De acuerdo a la convención colectiva de trabajo vigente por un año contado a partir del 1 de enero de 1990, en concordancia con el artículo trigésimo quinto del laudo arbitral del 26 de octubre de 1994, el demandante tenía derecho a reclamar a la empresa demandada la pensión de jubilación al cumplir 55 años de edad, los cuales cumplió el 10 de febrero de 1996.
- El demandante empezó a disfrutar de la pensión de jubilación el 10 de febrero de 1996, en la suma de \$ 152.993 mensuales, equivalentes a (1.076 S.M.L.V) para el año 1996.
- A través de derecho de petición de fecha 13 de febrero de 2008, el demandante solicitó fuera reajustada su pensión de jubilación de acuerdo al IPC, certificado por el DANE. Debido a que este no fue resuelto el demandante mediante acción de tutela solicitó le tutelaran el derecho de petición y de indexación.
- Ante el incumplimiento del fallo tutelar proferido por el Juzgado Primero del Circuito de Sogamoso el demandante presentó incidente de desacato.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

En sentencia dictada por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, resolvió:

“PRIMERO: ABSOLVER a la empresa ACERÍAS PAZ DEL RIO S.A, en ejecución del acuerdo de restructuración de acuerdo con los argumentos expuestos en esta audiencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a cargo de la parte demandante tásese por secretaria, como agencias en derecho fijese la suma de 1 S.L.M.V.

TERCERO: De no ser apelado este fallo concédase ante el tribunal superior de Santa Rosa de Viterbo sala Civil, Laboral y familia, para que se surta el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con lo previsto en el art 69 del código de procedimiento laboral”.

El Juez de instancia arribó a tal decisión tras considerar que de acuerdo al art 777 del Código De Procedimiento Civil, respecto a la carga de la prueba la misma corresponde a quien alega un hecho para deducir un derecho. Respecto a la carga de la prueba resalta que no existió ningún debate en cuanto a la fecha de reconocimiento de la pensión de jubilación de carácter voluntario por parte de la empresa demandada y la cual sería compartida para su pago con el Seguro Social.

Pone de presente que con acta de conciliación y transacción número 121 de fecha 29 de febrero de 1996 y la comunicación de 4 de marzo consecutivo le fue reconocida al demandante la pensión de jubilación de carácter voluntario a partir del 10 de febrero de 1996, que a través de comprobante de pago número 384005 del 18 de agosto de 2010, fue consignado al demandante la suma de \$8'997.367 producto de la aplicación de la formula pregonada por la Corte Suprema de Justicia para la indexación de la primera mesada pensional producto del fallo de tutela en contra de la entidad demandada, aspecto que la parte demandante omitió mencionar en la demanda principal.

Refiere que a folio 273, se encuentra la liquidación de actualización del valor de la pensión extra legal al demandante, el derecho a la jubilación fue reconocido a favor del demandante a partir de la fecha en que cumplió los requisitos de tiempo y edad el 10 de febrero de 1996, en una cuantía mensual del 75% de promedio salarial devengado dentro del último año de servicio por lo cual concluyó el a-quo que la pensión de jubilación no constituía materia de discusión.

Con relación a la manera como se aplica la indexación cita una sentencia de la corte suprema de justicia del 13 de diciembre del 2007, con ponencia del DR. Luis Javier Osorio, en la cual fue establecida la forma de liquidar la indexación y fue adoptada la siguiente fórmula:

Valor actualizado = valor histórico (corresponde al último salario promedio mes devengado) X IPC final de la última anualidad en la fecha de la pensión dividido

por el IPC inicial de la última anualidad en la fecha de retiro o desvinculación del trabajador. Fue establecida la indexación del salario promedio del último año de servicio, es decir la suma de \$203.991 a partir del 1 de junio de 1992 y hasta 10 de febrero de 1996, fecha en la cual la entidad demandada reconoció la pensión convencional de jubilación.

Señala que el salario mensual correspondiente para el año 1992, fecha de desvinculación del demandante, corresponde a la suma de \$203.991, de igual manera el fallador de primera instancia tomó como IPC final certificado por el DANE en el mes de enero de 1996 fecha en la cual se reconoció la pensión convencional de jubilación y como IPC inicial el certificado por el DANE para el mes de mayo de 1992 fecha en la cual el demandante terminó su relación laboral.

La fórmula anterior fue remplazada así: la suma de \$203.991 por el IPC final correspondiente al 32.02 sobre el IPC inicial correspondiente al 16.01 hecha la operación respectiva correspondió a un valor actualizado de \$407.982, luego el valor actualizado de \$407.982 por el 75% da un valor inicial de la pensión de jubilación a favor del demandante de la suma de \$305.986. El valor actualizado del salario del trabajador desde su primera mesada pensional será de \$ 305.986 correspondiente al monto correcto de la mesada pensional extralegal de jubilación que se le debió reconocer al actor, es decir la suma ya mencionada para el año 1996.

Señala que en la contestación de la demanda la entidad demandada estableció que no le asistía derecho al demandante toda vez que la pensión reconocida al mismo fue de manera voluntaria y no convencional.

De acuerdo con prueba documental arrimada al plenario, se cuenta con la certificación de la historia laboral e incluso la resolución a través de la cual el seguro social reconoció la pensión de vejez al actor para el año 2001, donde le reconoció la prestación económica y se la pago en una cuantía de \$632.673. De esta manera se determinó que la pensión reconocida por el seguro social siempre fue superior a la cancelada por Acerías Paz del Río S.A por lo cual señala el fallador de primera instancia no existe derecho a favor del demandante.

Concluye el Juez de instancia señalando que no hay lugar a reconocer ninguna de las pretensiones a favor del demandante y que como quedo evidenciado no existe ningún valor o diferencia a favor del demandante, ni pronunciamiento alguno de

acuerdo con las facultades ultra y extra-petita por cuanto no se probaron hechos diferentes en el libelo demandatorio, por lo cual fue absuelta la parte demandada.

3. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante solicitó fuera modificada la sentencia proferida por el a-quo y sustentó su impugnación señalando que no estaba de acuerdo con la liquidación realizada por el a quo en la aplicación que se hizo de la tabla proferida por la Corte Suprema de Justicia. Que está de acuerdo con el despacho en lo referente al valor de la pensión inicial el cual es \$ 305.986, pero está en desacuerdo en la aplicación del IPC ya que en la tabla fue mencionado que se aplica el IPC anterior a la fecha de la pensión y el demandante se pensionó en 1996, por lo que debía aplicársele el IPC acumulado para el año 1995 que es 19.468y el juzgado aplicó el IPC del mismo año el acumulado que es 21.639 para el año 1996.Entonces concluye que esta precisión se debe dar en toda la liquidación.

4. CONSIDERACIONES

Se encuentran reunidos los presupuestos procesales para resolver de fondo los recursos, sin que se observe irregularidad alguna que pueda invalidar la actuación

4.1 PROBLEMA JURÍDICO.

Teniendo en cuenta el objeto del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, la sala se ocupará de resolver el siguiente problema jurídico:

-Determinar el IPC aplicable para la indexación de la primera mesada pensional de acuerdo a la fórmula establecida por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

4.2 CASO EN CONCRETO

Partiendo del supuesto en el que el derecho pensional y su fecha de disfrute (10 de febrero de 1996), no ofrecen discusión alguna, y que el valor de la pensión convencional entre 1992 a 1996 se haya debidamente actualizada, tal como se determinó en el fallo de primera instancia, se ocupará la Sala de resolver el problema jurídico propuesto por el recurrente, quien está de acuerdo con la

fórmula que aplicó el a-quo para realizar la indexación de la primera mesada pensional, pero en lo que no se encuentra de acuerdo es en lo relacionado específicamente a la aplicación del IPC dado que el fallador de primera instancia al hacer la liquidación, la realizó tomando el IPC del año 1996 y el recurrente señala dentro de sus argumentos que el IPC que se debía aplicar es el del año 1995.

El fallador de primera instancia citó una sentencia de la H. Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, del 13 de diciembre del 2007, magistrado ponente el Dr. Luis Javier Osorio, donde fue desglosada la fórmula para realizar la indexación de la primera mesada y en lo que respecta a la aplicación del IPC, señaló lo siguiente: *“este juzgado tendrá como IPC, el certificado por el Dane en el mes de enero de 1996 fecha en la cual se reconoció la mencionada pensión convencional de jubilación y como IPC inicial, el certificado por el Dane para el mes de mayo de 1992 fecha en la cual el demandante terminó su relación laboral con el demandante”*.

En este punto es del caso evocar la jurisprudencia del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria, la cual se ha referido en torno a la actualización de la primera mesada pensional, en providencias como la que por su utilidad conceptual se cita a continuación:

“Al respecto, esta Sala por mayoría de sus integrantes, en sentencia del 13 de diciembre de 2007, radicación 30602, precisó la fórmula matemática que más se ajusta a la ley para hacer efectiva dicha actualización, y en ella expuso:

Estima la Sala que debe revisar las pautas que en un principio se adoptaron para la aplicación de la fórmula matemática que sirvió para dar efectividad al mecanismo de la actualización aludida, ello para el contingente de trabajadores que se hallen en las circunstancias especiales antedichas, y bajo esta órbita modificar su criterio; no sin antes poner de presente, que la fórmula que ha venido utilizando en casos semejantes, al haber sido objeto de cuestionamiento a través de tutela, la Corte Constitucional, en su Sala Sexta de Decisión consideró que “la adopción de metodología de cálculo adoptada por los jueces se fundamentó suficientemente, estuvo basada en razones de peso y no puede, por ese hecho, catalogarse como arbitraria”. (Sentencia T-440 de 1 de junio de 2006); sin embargo, esa misma Corporación, a través de la sentencia de tutela T-425 de 2007, siguiendo un criterio jurisprudencial distinto al antes referido, decidió aplicar la fórmula según la cual debía multiplicar el valor histórico que se traduce en el “promedio de lo devengado por el demandante durante el último año de servicios, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a fecha a partir de la cual se reconoció la pensión, entre el índice inicial,...” con el argumento de que “refleja criterios justos equitativos...”

Partiendo entonces, de que el cometido del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 es actualizar anualmente la base salarial para tasar la mesada pensional, esto es, garantizar que los ingresos que integran ese IBL conserven su valor, se estima que en asuntos donde sea procedente la actualización, dicho fin se logra adecuando el mencionado precepto legal a cada situación, y en términos de la fórmula a aplicar, buscar la que más se ajuste al mecanismo de mantener el poder adquisitivo de las pensiones.

En este orden de ideas, el tomar el valor monetario a actualizar y multiplicarlo por el índice de precios al consumidor final y dividirlo por el IPC inicial, es dable sostener que esta fórmula también cumple a cabalidad con el designio y espíritu de la norma en comento y demás postulados de rango constitucional que en materia pensional consagran los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, para efectos de determinar el ingreso base de liquidación y establecer el monto de la primera mesada en aquellos casos no contemplados en la ley de seguridad social, empero observando la variación del IPC para cada anualidad en la medida que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 así lo exige; lo cual es semejante a la fórmula que viene aplicando la jurisprudencia constitucional y del Consejo de Estado.

Así pues, que en lo sucesivo para determinar el ingreso base de liquidación de pensiones como la que nos ocupa, se aplicará la siguiente fórmula, que más adelante se desarrollará en sede de instancia:

$$VA = VH \times \frac{IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$$

De donde:

VA = IBL o valor actualizado

VH = Valor histórico que corresponde al último salario promedio mes devengado.

IPC Final = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad en la fecha de pensión.

“IPC Inicial = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad en la fecha de retiro o desvinculación del trabajador.

Con esta nueva postura, la Sala recoge cualquier pronunciamiento anterior que resulte contrario con respecto a la fórmula que se hubiere venido empleando en casos similares donde no se contempló la forma de actualizar la

mesada pensional, acorde con la teleología de las normas antes citadas"(negritas fuera de texto).¹

Bajo esta perspectiva y como bien lo señaló el a-quo refiriéndose a esta sentencia de la H. Corte Suprema De Justicia en punto de la formula aplicable para la indexación de la primera mesada pensional, se tiene que el IPC aplicable tal como lo refiere la H. Corte Suprema de Justicia es el siguiente:

IPC final= se aplicara el índice de precios del consumidor de la última anualidad en la fecha de pensión que para el caso que nos ocupa seria el del año 1996.

IPC inicial= se aplicara el índice de precios del consumidor de la última anualidad en la fecha de retiro o desvinculación del trabajador para el caso bajo estudio seria el año 1992 mes de mayo fecha en la cual el demandante termino su relación laboral con el demandado.

Precisamente para efectos de establecer sí existía o no una diferencia pendiente por pagar a cargo de la empresa demandada por concepto de mesada pensional a favor del actor, que entiende esta Sala es donde se origina la inconformidad del apelante, el a quo tomó como variación porcentual anual la del año de 1996 equivalente al 21,63%, cuando lo correcto era que fuera la del año de 1995 cuyo total acumulado corresponde a 19,46%, tal como lo señala el recurrente, es decir que si se toma la variación porcentual sugerida por el recurrente, el valor indexado de \$305.986 sumado a la variación porcentual del año 1995 (19.46%), arroja un total de \$365.530.8 pesos, cifra inferior a los \$372.170 pesos resultantes de aplicar el porcentaje de variación porcentual anual del año 1996 y que fuera liquidada dentro del fallo de primera instancia.

Así las cosas, por resultarle más beneficioso el primero de los años en mención (1996), se dejará indemne el fallo atacado, para no hacerle la situación más gravosa al apelante único en torno a este aspecto, en virtud del principio de la "*No Reformatio in Pejus*".

Puestas de esta manera las cosas, no queda otro camino que confirmar el fallo de primera instancia con la consecuente condena a cargo de la parte actora al pago de las costas procesales causadas en esa instancia. Como la sentencia de primera instancia se confirma en su integridad no hay lugar a modificar la condena

¹CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Laboral, Magistrado Ponente: Luis Javier Osorio López, ref. 30602.

en costas la cual corresponde a la parte vencida en juicio para este caso el demandante.

4.3. COSTAS:

Por las resultas del proceso, y al no encontrarse pruebas en el expediente que permitan establecer causación de costas en esta instancia, como así se prevé el artículo 392 del C. de P.C., ordenamiento al cual se allega por remisión analógica autorizada por el artículo 145 del CPL y SS, no se proferirá condena al respecto en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto La Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia del 4 de septiembre de 2013, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, dentro del proceso ordinario Laboral promovido por JOSÉ VICENTE DÍAZ DÍAZ contra ACERIAS PAZ DEL RIO S.A.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Las partes quedan notificadas en estrados.

Agotado de tal manera el objeto de la diligencia, se termina y firma el acta por quienes en ella intervinieron

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada Ponente

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ANGEL
Magistrado.

GLORIA INES LINARES VILLALBA
Magistrada

JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE DUITAMA
DEMANDANTE: José Vicente Díaz Díaz
DEMANDADO: Acerías Paz Del Rio S.A

ETAPA CONCILIATORIA

Se declara fracasada la etapa de conciliación, ante la no comparecencia del señor demandante a este acto procesal, se debe aplicar en contra del demandante una consecuencia procesal por no comparecer al acto de conciliación, el juzgado entra a verificar que hechos de la contestación de la demanda entran para aplicarse la confesión ficta o presunta en contra del señor demandante de acuerdo al artículo 77 del código de procedimiento laboral.

El juzgado entra a verificar que hechos de la contestación de la demanda entran para aplicarse la confesión ficta o presunta sobre los siguientes hechos:

Hecho 2, 7,8 (parcialmente ciertos)

Hecho 9 sobre el derecho de petición presentada por la demandante que fue respondido eficazmente.

SANEAMIENTO Y FIJACION DEL LITIGIO

No existe medida de saneamiento que tomar, el juzgado es competente para conocer de este proceso, la demanda fue presentada con los requisitos art 25 y 26 del código de procedimiento laboral y el trámite que se le ha impregnado al proceso no afecta el debido proceso ni las garantías procesales de las partes.

EXCEPCIONES PREVIAS

De acuerdo con la contestación de la demandada la empresa Acerías Paz Del Rio no propuso ninguna por lo tanto esta instancia queda relevada de cualquier pronunciamiento sobre el particular.

FIJACION DEL LITIGIO

Para esta etapa del proceso se Parte de los hechos que admitió como ciertos la empresa Acerías Paz Del Rio, esta empresa acepto como ciertos el hecho numero Uno, sobre la prestación del servicio en la empresa demandada Acerías Paz Del Rio desde el 16 de julio de 1962 hasta el 1 de junio de 1992, igualmente la empresa demandada acepto como último salario en el año 1992 la suma de \$230.991, el hecho quinto que el demandante Alcides Patiño Pérez cumplió 55 años de edad el 10 de febrero de 1996, el hecho sexto que el demente empezó a disfrutar de la pensión de jubilación el día 10 de febrero de 1996, y el hecho número séptimo que el demandante empezó a recibir la pensión de jubilación en la suma de \$ 152.993.

El juzgado le corre traslado a las partes presentes empezando por la parte demandante, el hecho octavo, el demandante solicitó se ajustara mediante derecho de petición del 13 de febrero del 2008 el demandante o solicitó se ajustara su pensión de jubilación de acuerdo al IPC certificado por el Dane.

Solamente se aceptó por la empresa demandada que si se presentó el derecho de petición para el reajuste de la pensión de jubilación de acuerdo con el IPC.

La apoderada de la parte demandada se allana en todas las partes a lo establecido en la presentación de la demanda.

El despacho declara como probados los hechos número 1, 2, 5, 6,7 y el 8 respecto de la presentación del derecho de petición, los temas aceptados por la empresa Acerías Paz Del Rio, quedan excluidos del debate probatorio, los demás hechos presentados por la parte demandante quedarían sometidos al debate probatorio toda vez que no hubo pronunciamiento de manera afirmativa por la empresa demandada.

DECRETO DE PRUEBAS

PARTE DEMANDANTE

- Documentales: Todos y cada uno de los documentos traídos con la demanda (folio 1 a 231 del cuaderno principal)

PARTE DEMANDADA:

- Documentales: Todas y cada una de las pruebas documentales que fueron presentadas con la contestación de la demanda (folio 252 a 297)
- Sobre el oficio solicitado por la parte demandada el juzgado entra a negar dicha solicitud toda vez que en vigencia de la oralidad los medios de prueba deben ser allegados por las partes y solamente se podrá ordenar hipotéticamente cuando se trata de documentos o información reservada.

AUDIENCIA DE TRÁMITE Y JUZGAMIENTO

Interrogatorio de parte por el apoderado de la parte accionada al demandante José Vicente Díaz Díaz.

Apoderado: Sírvase señor José Vicente manifestar al juzgado si usted interpuso una acción de tutela contra Acerías Paz Del Rio S.A con la finalidad de obtener la indexación de la primera mesada pensional.

Rta: Si yo coloque esa tutela y nombre a mi apoderada.

Apoderado: sírvase manifestar al despacho si con motivo de la decisión proferida por el juzgado primero civil del circuito de Sogamoso que ordeno tutelar sus derechos la empresa Acerías Paz Del Rio, S.A hizo consignación a su favor de indexación de prima mesada pensional por valor de \$ 8'977.367

Rta: si me consignaron esa cantidad.

El demandante agrega lo siguiente: de acuerdo más o menos a mi liquidación no estoy de acuerdo con lo que acerías me reconoció porque el retroactivo de mi liquidación pasa de más de 60'000.000.

ALEGATOS DE CONCLUSION PARTE DEMANDANTE

Escuchar desde min 08:40 a 14:00

ALEGATOS PARTE DEMANDADA

Escuchar de min 14:14 a 18:49

FALLO

El señor José Vicente Díaz Díaz, mediante apoderado judicial presento demanda ordinaria laboral en contra de la empresa Acerías Paz del Rio para que previo el trámite de un proceso ordinario laboral de primera instancia se reconozcan las siguientes pretensiones:

1. Ordenar a la empresa perseguida actualizar el pago de la primera mesada pensional desde 1 de junio de 1992 y hasta el 10 de febrero de 1996.
2. En consecuencia de lo anterior condenar a la empresa demandada a efectuar la reliquidación de la primer mesada pensional junto con la cancelación de las mesadas causadas a partir del 10 de febrero de 1996 y hacia el futuro.
3. El pago de los intereses moratorios de que trata el art 141 de la ley 100 de 1993 junto con el pago de las costas incluyendo los honorarios del abogado

La parte actora hizo el siguiente recuento factico:

1. Que el demandante laboro para la empresa acería paz del rio desde 16 de julio de 1962 y hasta el primero de junio de 1992 devengando como último salario \$230.991, equivalente a 3.129 S.M.L.M.V.
2. Que la empresa demandada acerías paz del rio en ejecución de al acuerdo de restructuración reconoció pensión de jubilación al hoy demandante el 10 de febrero del 96 por la suma de \$152.993 pesos mensuales equivalente a 1.076 S.M.L.M.V.
3. Que atreves del derecho de petición el 13 de febrero del 2008 hoy demandado solicito reliquidación de la pensión de jubilación de acuerdo al IPC.
4. Que mediante acción de tutela solicito se tutelara el derecho de petición como de indexación.
5. Que el 7 de junio solicito certificación sobre el valor de la pensión que se le cancela al demandante desde el 10 de febrero del 2001 hasta el 2012, el seguro social expidió una certificación contenida en 11 folios contenida atreves del oficio del 16 de agosto del 2002.

Notificada en legal forma la demanda y vinculada la empresa accionada está dentro del término legal contesto la demanda aceptando algunos hechos como ciertos y oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda invocando como excepciones de fondo las siguientes:

Inexistencia del derecho reclamado, extinción del derecho pensional a cargo de la demandada, pago de compensación, cosa juzgada, prescripción y excepción genérica.

Dentro del trámite procesal se llevó a cabo la audiencia de conciliación de que trata el art 77 del código de procedimiento laboral, y se hizo la fijación del litigio, posteriormente se decretaron las pruebas predicadas por las partes y en el día de hoy se estaba evacuando el interrogatorio de parte del señor demandante solicitado por la empresa demandada una vez evacuado ese medio probatorio se cerró el debate probatorio, los señores apoderados de las partes han presentado sus alegatos finales los cuales se reducen de la siguiente manera:

La señora apoderada de la parte demandante ratifica los hechos de la demanda advirtiendo que el 13 de abril del 2008, solicitó la respuesta a la pensión obtenida por su poderdante y el 19 de abril de 2010, se le indexó el valor de la pensión sin tener en cuenta la fórmula adoptada por la corte suprema de justicia ya que a partir del años 1991, el demandante tiene derecho a la indexación, independientemente de la tutela a su favor, en consecuencia pide que se reconozcan todas las pretensiones de la demanda y que no desconoce el valor obtenido por el fallo de tutela y manifiesta que en caso de que se acceda a las pretensiones se descuenta dicho valor.

Por su parte el señor apoderado de la empresa acerías paz del río, insiste en las acciones propuestas no tanto de la inexistencia del derecho reclamado y advierte que la demandada venía reconociendo la pensión convencional, hasta el momento en que el instituto del seguro social, reconoce la pensión legal en un mayor valor a la suma reconocida en consecuencia la demandada queda exonerada y por tal razón no hay lugar a ninguna diferencia o suma a favor del demandante, luego con la acción de tutela le dieron cumplimiento para evitar alguna sanción, pero que no tienen la convicción que hasta este momento la empresa tuviera que pagar o sufragar una suma a favor del demandante toda vez que hasta este momento la empresa tuviera que sufragar una suma a favor del demandante, toda vez que el valor que reconoció el seguro social al momento de reconocer la pensión legal superó la que se venía pagando por convención colectiva y de esa manera quedaba exonerada acerías paz del río como consecuencia solicitó se absolviera de todas las pretensiones a la parte demandada.

PROBLEMA JURIDICO

Determinar si hay lugar a la actualización del salario devengado por el demandante a la terminación de la relación laboral y hasta la fecha en que se le reconoció la pensión voluntaria de jubilación.

Si como consecuencia de la anterior hay lugar a la reliquidación de la primera mesada pensional y por ello si es procedente ordenar a acerías paz del río el reajuste del aporte que se hace por pensión a la administradora

colombiana de pensiones colpensiones y finalmente si se aplica el pago de los intereses contemplados en el art 141 de la ley 100 de 1993.

Para resolver los problemas jurídicos debemos preliminarmente señalar como argumentos de esta instancia que de acuerdo con el art 777 del código de procedimiento civil, respecto de la carga de la prueba la misma corresponde a quien alega un hecho para deducir un derecho y por su parte a la parte demandada le corresponde aportar la prueba de hecho para que se desconozcan esos derechos, respecto de la carga de la prueba es claro manifestar que no existe ningún debate en torno a la fecha del reconocimiento de la pensión de jubilación de carácter voluntario por parte de la empresa demandada y la cual sería compartida para su pago con el seguro social, cuando el demandante cumpliera los 60 años de edad, para lo cual debería seguir cotizando al seguro social.

De acuerdo con el recaudo probatorio allegado al plenario, se constata por el juzgado, que la sociedad demandada de acuerdo con el acta de conciliación y transacción número 121 de fecha 29 de febrero de 1996, y la comunicación de 4 de marzo consecutivo reconoció al demandante la pensión de jubilación de carácter voluntario a partir del 10 de febrero del 96, igualmente a través de comprobante de pago número 384005 de fecha 18 de agosto de 2010, se consignó al demandante la suma de \$8'977.367 valor redundante de aplicar la fórmula pregonada por la corte suprema de justicia para la indexación de la primera mesada pensional, aspecto este que la parte demandante omitió mencionar en la demanda principal, por último a folio 273 se observa la liquidación de actualización del valor de la pensión desde el año 1992 y hasta el año 1996, fecha última en la cual se reconoció el valor de la pensión extra legal el demandante señor José Vicente Díaz Díaz, en consecuencia el derecho a la jubilación fue reconocida a favor del señor José Vicente Díaz Díaz, a partir de la fecha que cumplió los requisitos de tiempo y edad esto es el 10 de febrero del 96 en una cuantía mensual del 75 % de promedio salarial devengado dentro del último año de servicio por lo anterior se establece que el derecho a la pensión de jubilación no constituye materia de discusión, por lo que se tiene como fecha de disfrute de la prestación económica el ya mencionado 10 de febrero 1996.

Sobre el tema de la indexación en cuanto a la determinación de los sujetos que son titulares del derecho a la actualización de la mesada pensional y a la indexación de la primera mesada la jurisprudencia aclaró que este es un derecho que no solamente radica en unos pensionados sino que se extiende a la totalidad de ellos, como bien lo ha sostenido la jurisprudencia nacional la actualización del salario base de liquidación de la primera mesada pensional "no puede ser reconocida exclusivamente a determinadas categorías de pensionados porque un trato diferenciado carecería de justificación constitucional y se tornaría en un trato discriminatorio".

Los efectos de que los efectos de la deflación por el paso del tiempo afectan a toda clase de pensionados sea su pensión extra legal, convencional, de vejez, de invalidez, de sobrevivientes.

Por su parte la corte suprema de justicia en sentencia del 31 de julio del 2007 admitió la actualización de la base salarial para las pensiones extralegales causadas después de la entrada en vigencia de la constitución de 1991, pues

bien, excepto la indexación de la primera mesada pensional en principio solo era procedente para las mesadas pensionales con posterioridad a la constitución del 91, y en reciente fallo señala citado también por la parte actora en el día de hoy en sus alegatos de conclusión en el fallo SU 1073 del 2012 respecto al tema estudiado estableció: “el derecho a la indexación a la primera mesada pensional también tiene sustento en el principio de favorabilidad laboral contenida en el art 53 superior, el cual obliga a las autoridades judiciales incluyendo a las altas cortes elegir en caso de duda la interpretación que más favorezca la trabajador este derecho corresponde a su reconocimiento universal inclusive para las personas que adquirieron el derecho a la pensión antes de la constitución del 91, por cuanto el Fenómeno inflacionario afecta a todos por igual su reconocimiento configura un desarrollo del estado social de derecho y una garantía de acuerdo con el artículo 13 y 46 que prescriben la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad y el derecho al mínimo vital”, de acuerdo con lo anterior y toda vez que el accionante laboro para la empresa demandada hasta el 1 de junio de 1992, y tal como se mencionó líneas precedentes la pensión fue reconocida por la empresa demandada no queda ninguna duda del derecho que le asiste a que el valor de su último salario sea indexado para que su mesada pensional guarde equivalencia con aquella.

Sobre la manera de aplicar la indexación la corte suprema de justicia sala de casación laboral en sentencia del 13 de diciembre del 2007 con ponencia del DR. Luis Gabriel Osorio estableció la forma de liquidar la indexación y se adoptó la formula pertinente en donde esta queda determinada en los siguientes términos: “valor actualizado igual a valor histórico que corresponde al último salario, promedio mes devengado por IPC final de la última anualidad en la fecha de la pensión dividido por el IPC inicial de la última anual en la fecha de retiro o desvinculación del trabajador, tenemos entonces que se establecerá la indexación del salario promedio del último año de servicios es decir la suma de \$203.991 a partir del 1 de junio de 1992 y hasta 10 de febrero de 1996 fecha en la cual la entidad suplicada reconoció la pensión convencional de jubilación, en consecuencia tenemos que el salario mensual correspondía para el año 1992 fecha de desvinculación del demandante en la suma de \$ 203.991, igualmente este juzgado tendrá como IPC final el certificado por el dane en el mes de enero de 1996 fecha en la cual se reconoció la mencionada pensión convencional de jubilación y como IPC final la certificada por el dane para el mase de mayo de 1992, fecha en la cual el hoy demandante termino su relación laboral con el hoy demandante acerías paz del rio, de la formula anteriormente establecida tenemos que ; la suma de \$203.991 por el IPC final correspondiente al 32.02 sobre el IPC final correspondiente al 16.01 corresponde hecha la operación respectiva a un valor actualizado de \$407.982, luego el valor actualizado de \$407.982 por el 75% da un valor inicial de la pensión de jubilación a favor del demandante de la suma de \$305.986 en este orden el valor actualizado del salario del trabajador desde su primera mesada pensional será el de \$305.986 establecido el correcto monto de la mesada pensional extralegal de jubilación que debió reconocérsele al actor es decir la suma ya mencionada para el año 1996.

Para efectos de solucionar el segundo problema jurídico, es necesario establecer que dicha pensión de jubilación otorgada por la sociedad demandada según acta de conciliación número 121 de la inspección nacional del trabajo de Sogamoso

efectuado el 4 de marzo del 96, como quiera que la pensión de jubilación sería compartida con el seguro social cuando el actor cumpliera los 60 años de edad para lo cual sería su obligación continuar cotizando al instituto y al momento en que la entidad reconociera la pensión de vejez la sociedad Acerías Paz del Río solo está obligada a pagar el mayor valor o la diferencia entre la pensión de vejez otorgada por el instituto del seguro social y la pensión de jubilación que venía cancelando dicha entidad.

En este punto y si bien es cierto de la contestación de la demanda la entidad suplicada establece que no le asiste derecho al demandante toda vez que la pensión reconocida al mismo fue de manera voluntaria y no convencional es necesario referirnos que la corte suprema de justicia sala de casación laboral al referirse sobre las pensiones de jubilación y vejez que tiene el carácter de compartidas en sentencia del 30 de enero del 2001 con radicación 14.207, estableció "compatibilidad de las pensiones extra legales los patronos registrados como tales en el instituto de los seguros sociales que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva pacto colectivo, laudo arbitral causada a partir del 16 de octubre de 17 de octubre del 85 continuaran cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el instituto para obtener la pensión de vejez y en este momento el instituto procederá a cubrir dicha pensión siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor si lo hubiere entre la pensión otorgada por el instituto y la que venía cancelando el pensionado".

De acuerdo con los argumentos de la jurisprudencia en cita y toda vez que la pensión voluntaria de jubilación otorgada el demandante tiene el carácter de compartida con la pensión de vejez del seguro social es necesario establecer si existen diferencias insolutas a cargo de la entidad demandada entre el 10 de febrero de 1996 fecha en la cual la entidad Acerías Paz del Río reconoció la pensión jubilación y entre el 10 de febrero del 2001 fecha en la cual el seguro social reconoció la pensión de vejez al actor a efectos de establecer si la pensión de jubilación con su respectiva indexación es superior a la pensión reconocida por el seguro social y si como consecuencia de ello Acerías Paz del Río S.A debe cancelar el mayor valor o la diferencia entre la pensión de vejez concedida por instituto del seguro social y la pensión convencional de jubilación, así las cosas y realizada la operación matemática respectiva y luego de aplicar la variación porcentual para cada año luego de acuerdo con el certificado expedido por el Dane desde el 10 de febrero del 96 fecha en la cual se reconoció pensión extra legal de jubilación y hasta el 10 de febrero del 2001 fecha en la cual el seguro social reconoció pensión de vejez al señor José Vicente tenemos que; para el año 97, tomamos el valor indexado \$305.986 por la variación porcentual anual 21.63% eso equivale a \$372.170 pesos con 77 centavos, para el año 1998 tomamos ese valor de \$ 372.170 con 77 centavos por 17.68 como variación porcentual anual para un total de \$427.970 con 56 centavos para año 99 tomamos el valor arrojado para el 98 multiplicado por el 16.70% como variación porcentual de ese año obteniendo un valor de \$511.111 pesos con 64 centavos, para el año 2000 partimos de ese valor obtenido por el 9.23 % arrojando un valor de 558.287 con 24 centavos, para el año 2001 partimos de ese valor y le aplicamos por el 8.75 % dando un valor \$607.137 pesos con 37 centavos, para el 2002 partimos de ese valor y lo multiplicamos por el 7.65% obteniendo un valor de \$653.584 pesos con

44 centavos y para el año 2003 tomamos el valor que resulto de la operación anterior por la variación porcentual 6.99% para un total de \$718.313 pesos con 72 centavos .

De las pruebas documentales allegadas al proceso tenemos que la parte demandante que la parte demandante anexo la historia laboral y nómina del pensionado José Vicente Díaz Díaz desde octubre del 2003 y hasta junio del 2012 folio 219 a 231, por su parte la entidad demandada arrimo al plenario la resolución número 0377987 de fecha 9 de diciembre de 2012 a través de la cual el instituto del seguro social re liquido la pensión de vejez del hoy demandante el señor Díaz días folio 261 a 263 igualmente se allego por dicha entidad la respectiva resolución 000554 del 2001 a través del actual se reconoció pensión de vejez al señor José Vicente Díaz Díaz a partir del 10 de febrero del 2001 y por un valor de \$623.673 pesos folio 265, y toda vez que se aplicó la actualización del ingreso base de liquidación con el cual debió establecerse el monto de la mesada pensional del demandante y luego de aplicar la indexación de la primera mesada pensional de jubilación se constata que a partir de que el instituto de seguro social reconoció la pensión de jubilación dicho monto es superior al valor de la mesada pensional que le venía pagando acerías paz del rio luego de indexada la primera mesada pensional y realiza los correspondientes aumentos legales anuales tal como quedo relacionado anteriormente, tenemos que el valor que debo cancelar acerías paz del rio con aplicación de la respectiva indexación en el mes de enero de del 2001 fue la suma de\$ 607.138 pesos con 38 centavos y teniendo en cuenta la prueba documental arrimada al plenario esto es la respectivas certificaciones de historia laboral incluso la resolución a través de la cual el instituto del seguro social reconoció la pensión de vejez el actor para el año 2001 le reconoció la prestación económica y se la apago en una cuantía de \$623. 673 folio 265 de esta manera reconocida por el instituto del seguro social siempre fue superior a la cancelada por acerías paz del rio S.A, por lo tanto no existiendo derecho al favor del demandante, la pretensión tercera habrá de denegarse, por lo hasta aquí expuesto seria innecesario cualquier pronunciamiento sobre el tercer problema jurídico y en consecuencia las pretensiones 4 y 5 de la demanda no están llamadas a prosperar atendiendo a que no hay lugar a reconocer ninguna de las pretensiones de la demanda a favor del demandante toda vez que como quedo evidenciado no existe ningún valor o diferencia a favor de demandante ni a pronunciamiento alguno de acuerdo con las facultades extra y ultra petita por cuanto no se debatió no se Provo hechos diferentes en el libelo demandatorio la consecuencia lógica para este caso es absolver a la parte demandada y por ende seria irrelevante cualquier pronunciamiento sobre las excepciones de fondo planteadas por la parte demandada, por último en caso de no ser apelado este fallo es procedente el grado constitucional de consulta de conformidad con el art 69 del código de procedimiento laboral toda vez que el resultado del proceso es totalmente adverso a las pretensiones del señor demandante, acerca de las costas procesales en virtud de lar resultas del proceso estas serán a cargo de la parte demandante tácense por secretaria y como agencias en derecho se fija la suma de 1 S.M.L.M.V.

Por los argumentos anteriores, el juzgado laboral del circuito de Duitama administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley:

RESUELVE:

PRIMERO: absolver a la empresa acerías paz del rio s.a en ejecución del acuerdo de restructuración de acuerdo con los argumentos expuestos en esta audiencia

SEGUNDO: condenar en costas a cargo de la parte demandante tásese por secretaria, como agencias en derecho fíjese la suma de 1 SMLMV

TERCERO: De no ser apelado este fallo concédase ante el tribunal superior de santa rosa de Viterbo sala civil, laboral y familia, para que se surta el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con lo previsto en el art 69 del código de procedimiento laboral.

El presente fallo queda notificado en estrados.

APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

Se interpone recurso de apelación para que el superior modifique la sentencia proferida por el despacho ya que no estoy de acuerdo en lo siguiente:

No estoy de acuerdo en la liquidación que se hizo y en la aplicación que se hizo de la tabla proferida por la corte suprema de justicia voy a mencionar la tabla bh igual el IPC final fecha de pensión sobre el IPC inicial este valor multiplicado por el 75 %, estoy de acuerdo en lo referente que el despacho a proferido al mencionar que el valor de la pensión inicial es \$305.986 mil pesos, no estoy de acuerdo en la aplicación del IPC ya que en la tabla se menciona que se aplica el IPC anterior a la fecha de la pensión y vemos que el señor se pensiono en 1996 entonces debería aplicársele el IPC acumulado para el 95 que es 19.468 y en lo cual no estoy de acuerdo ya que el juzgado aplico el IPC del mismo año el acumulado que es 21.639 para el año 96, entonces dada esta observación en toda la liquidación hechas sucesivamente se aplicó ese correspondiente al año que correspondía y no al IPC anterior, partiendo de este hecho no estoy de acuerdo en la sustentación hecha por este juzgado y en ello sustenté mi recurso de apelación ante el superior jerárquico

SE CONCEDE RECURSO DE APELACIÓN EN EL EFECTO SUSPENSIVO