



República de Colombia

**Tribunal Superior de Cali**

Sala Laboral

## AUDIENCIA PÚBLICA No. 134

<b>Proceso</b>	<b>Ordinario Laboral – Apelación de Sentencia</b>
<b>Demandante</b>	<b>FANNY MACHADO DE VALENCIA</b>
<b>Demandado</b>	<b>CEMENTOS ARGOS S.A.</b>
<b>Radicación</b>	<b>76001310500920180001801</b>
<b>Tema</b>	<b>Reliquidación Pensión de Jubilación Post Mortem y Reajuste Pensión de Sobrevivientes</b>
<b>Subtema</b>	i) Establecer procedencia de actualización de salarios base de liquidación de pensión de jubilación, ii) Determinar procedencia de reajuste pensión de sobrevivientes; iii) Verificar existencia de diferencia pensional

En Santiago de Cali, a los cinco (5) días del mes de noviembre de 2020, siendo el día y hora previamente señalados, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio de las demás integrantes de la Sala de Decisión, se constituye en Audiencia, conforme los lineamientos definidos en el **DECRETO LEGISLATIVO NO. 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020**, artículo 15, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en los **ACUERDOS PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, PCSJA20-11581 del 20 de junio de 2020, y PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de dictar Sentencia de Segunda Instancia en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a **desatar el recurso de apelación** interpuesto por la parte **demandante** contra la **sentencia 131 del 12 de abril de 2018** proferida por el **Juzgado Noveno Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

## **Alegatos de Conclusión**

La apoderada de la demandada **CEMENTOS ARGOS S.A.**, en sus alegatos considera, en resumen, que *“es sencillo deducir que por la continuidad entre la fecha desvinculación laboral del señor VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE (03 de marzo de 1971) y la del reconocimiento y pago de su pensión jubilatoria (04 de marzo de 1971), no hubo detrimento económico del poder adquisitivo, y que, en consecuencia, no es procedente la indexación de la primera mesada jubilatoria”*, y sobre la cual se reconoció la sustitución pensional a la demandante FANNY MACHADO DE VALENCIA.

La parte **demandante** no presentó escrito de Alegatos.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala a proferir la siguiente,

### **SENTENCIA No. 131**

#### **Antecedentes**

**Fanny Machado de Valencia**, presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de **CEMENTOS ARGOS S.A.**, con el fin de que se reliquide, por medio de la indexación de la primera mesada, la pensión de jubilación que le fue reconocida a su cónyuge fallecido señor VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE, y consecuentemente se reajuste la mesada pensional de sobrevivientes, se reconozcan las diferencias resultantes, debidamente indexadas, y las costas.

#### **Hechos de la Demanda y su Contestación**

En resumen de los hechos, señala la demandante que a su cónyuge VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE, le fue reconocida pensión de jubilación por la extinta CEMENTOS DEL VALLE S.A., hoy CEMENTOS ARGOS S.A., a partir del 4 de marzo de 1971. Correspondiendo su mesada al 75%

del promedio de salario mensual del último año de servicio, que fue de \$3.021,90.

Que, tras el fallecimiento de su cónyuge, que tuvo lugar el 6 de agosto de 2017, la entidad demandada le otorgó la sustitución del derecho pensional a partir del 1º de octubre de 2017.

Considera la actora que le asiste el derecho a que se reliquide la pensión de jubilación, indexando la primera mesada pensional acogiendo el criterio jurisprudencial desarrollado en ese sentido.

La sociedad **CEMENTOS ARGOS S.A.**, al dar contestación a la demanda se opuso a las pretensiones de la misma, considerando que la pensión de jubilación reconocida al señor VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE, fue debidamente liquidada conforme a lo dispuesto en el Art. 260 del C.S.T., tomando como base el salario promedio devengado en el último año de servicio, y aplicándole el 75%. Finaliza formulando como excepciones de fondo: **inexistencia de la obligación y de la acción, cobro de lo no debido, improcedencia de la indexación de la primera mesada jubilatoria, prescripción, y buena fe.**

### **Trámite y Decisión De Primera Instancia**

El **Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali** profirió la sentencia **131 del 12 de abril de 2018**, absolviendo a la demandada CEMENTOS ARGOS S.A. de las pretensiones formuladas en su contra por la señora FANNY MACHADO DE VALENCIA, a quien condenó en costas.

### **Recurso de Apelación**

La apoderada de la parte **demandante** interpuso recurso de apelación, manifestando que la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional no solo deriva del principio

de *indubio pro operario*, sino que constituye una circunstancia de consagración del Estado Social de Derecho; considerando además que la actualización periódica de la mesada pensional es un mecanismo para garantizar el derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad, pues en caso contrario la pérdida del poder adquisitivo impediría satisfacer sus necesidades más básicas.

Que al decidir el juzgado sobre la no procedencia de la indexación de la primera mesada pensional desconoce la necesidad de mantener el equilibrio en las relaciones de trabajo y del valor adquisitivo de las pensiones como lo indican los artículos 53 y 230 de la CP.; y se aparta del querer del legislador, para quien ha sido una preocupación constante regular el monto y la oportunidad de los reajustes pensionales.

Por lo cual solicita se revisen y acceda a cada una de las pretensiones invocadas.

### **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte **demandante**, respecto de la sentencia proferida por la Juez de primera instancia.

Revisado el proceso, no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio.

### **Hechos Probados**

En el *sub iúdice* no es materia de discusión que al señor VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE le fue reconocida pensión de jubilación por parte de CEMENTOS DEL VALLE S.A., hoy CEMENTOS ARGOS S.A., a partir del **4 de marzo de 1971**. Siendo su cuantía inicial de **\$2.266,42**, obtenida del salario promedio del último año de \$3.021,90 y un monto del 75%.

Que tras el fallecimiento del señor VALENCIA PUENTE, acaecido el 6 de agosto de 2017, la empresa demandada le otorgó la sustitución del derecho pensional a la demandante FANNY MACHADO DE VALENCIA a partir del 1º de octubre de 2017, en la misma cuantía que venía devengando aquel.

### **Problema Jurídico**

El debate jurídico se centra en establecer: **i)** si la liquidación de la pensión de jubilación reconocida al causante VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE fue debidamente practicada por la sociedad demandada, realizando la respectiva actualización o corrección monetaria de los valores asumidos para la determinación de la primera mesada pensional; **ii)** si anualmente, a la mesada inicialmente reconocida, se le ha aplicado el respectivo incremento de ley; y consecuentemente, si es del caso, **iii)** definir la procedencia del reajuste de la pensión de sobrevivientes reconocida a la demandante, determinar si existen diferencias pensionales, y si es procedente la indexación de las mismas.

### **Análisis del Caso**

Respecto de la actualización o indexación de los salarios base para la liquidación de la primera mesada pensional, esta Sala en asuntos similares ha considerado, conforme a los lineamientos jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional (Sentencia SU131/13), que resulta ser procedente la indexación o actualización de los salarios que sirvieron de base para determinar el IBL y cuantificar la primera mesada pensional, no solo en los casos en que la pensión se causa y se reconoce antes y durante la vigencia de la Ley 100 de 1993, sino aún las reconocidas antes de la Constitución Política de 1991, pues la aplicación contraria constituye un trato discriminatorio, en los términos que se indican en la referida sentencia, ASÍ:

**“...Indexación de la primera mesada pensional**

...

b. La indexación de la primera mesada pensional se fundamenta en preceptos constitucionales que irradian situaciones jurídicas consolidadas, incluso bajo el amparo de la Constitución anterior. Si bien, es a partir de 1991 que existe un derecho consagrado expresamente, a mantener el poder adquisitivo de la pensión, al establecer si resulta procedente o no aplicarlo a situaciones jurídicas consolidadas antes de su vigencia, se debe imponer el principio in dubio pro operario, que indica que lo más favorable, es mantener el poder adquisitivo de la pensión.

c. **La jurisprudencia ha predicado el carácter universal de la indexación de la primera mesada pensional. Lo anterior porque no existe ninguna razón constitucionalmente válida para predicar el derecho a la actualización de la primera mesada solo de algunos pensionados, cuando todos están en la misma situación. Hacerlo, por el contrario, constituye un trato discriminatorio.**

**Por lo anterior, esta Corporación en la sentencia de unificación citada, concluyó que todos los pensionados tienen derecho a la indexación de su primera mesada...** (subrayado y resaltado en negrilla fuera del texto).

Así entonces, acorde al antecedente Constitucional, considera la Sala procedente la actualización o indexación de los valores con los que se establece la primera mesada de **todas las pensiones reconocidas**, pues como anteriormente se indicó la aplicación contraria constituye un trato discriminatorio.

Con el fin de establecer si los valores asumidos por la demandada para la determinación de la primera mesada pensional, fueron debidamente indexados, se debe realizar el siguiente procedimiento, conforme lo dispone el **Artículo 260 del CST**, norma vigente para la época y bajo la cual se reconoció la pensión de jubilación al señor VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE:

a) Cada salario mensual devengado por el trabajador en el último año, debe actualizarse al 4 de marzo de 1971, cuando se otorgó el derecho pensional, con base en el índice de precios al consumidor nacional ponderado certificado por el DANE, utilizando el IPC del diciembre del año inmediatamente anterior como IPC Final (**diciembre de 1970**) y como IPC

Inicial el de diciembre del año inmediatamente anterior a cada base salarial, haciendo la diferenciación por años y salarios.

b) Las cotizaciones actualizadas se suman y el total arrojado se divide por doce. El valor obtenido se multiplica por la tasa de reemplazo, que para este caso es el **75%**, lo que arroja como resultado el monto de la mesada primigenia.

Revisadas las documentales aportadas por las partes, observa la Sala que no obra la relación de salarios devengados por el trabajador VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE durante el **último año** de servicio con el empleador CEMENTOS DEL VALLE S.A., esto es, entre marzo de 1970 y marzo de 1971. Aunado a que la empresa en el año 2017, en comunicación dirigida al causante (fl.53), le informó que “...**el IBC con el cual se cotizó y la fecha hasta la cual se realizaron los aportes no se encuentra en nuestros registros...**”.

Así, la única referencia de dicho concepto corresponde a copia de declaración del jubilado (fl.11), en la que indica que el “...promedio de los salarios devengados en el último año de servicio fue de \$3.021,90, al cual se le aplicó un 75%, para obtener la **mesada inicial de \$2.266,42...**”.

De esta forma, si bien, como antes se consideró, existe la posibilidad de indexar o actualizar la base salarial con la que se calculó la mesada inicial de la pensión de jubilación otorgada por la sociedad demandada al señor VALENCIA PUENTE, lo cierto es que no se cuenta, en este caso, con los elementos probatorios necesarios para su verificación, esto es, con los salarios devengados mes a mes durante el último año, para así poder realizar la debida actualización de cada uno de ellos.

En cuanto a la actualización año a año del valor de la mesada inicialmente reconocida al causante VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE, por la empresa demandada, se debe decir inicialmente, que según las documentales aportadas, la pensión de jubilación otorgada fue

del orden **convencional**, y en tal sentido, era necesario contar con las respectivas convenciones de trabajo con el fin de verificar, con base en ellas, que el incremento de las mesadas fue debidamente realizado por empresa demandada; no obstante tales documentos no fueron allegados al plenario.

A pesar de lo anterior, esta Sala al realizar el ejercicio de actualización de mesadas, tomando como referencia la certificación expedida al causante el 7 de septiembre de **1990** (fl. 9), en la que se indica que el valor de tal concepto correspondía para esa anualidad a la suma de **\$58.874,00**, se pudo establecer que para los años subsiguientes tal incremento se hizo ajustado a los lineamientos legales respectivos, toda vez que conforme a comprobante de pago del mes de mayo de **2015** (fl. 14), el monto de la pensión para esa época era la suma de \$784.762, y esta Sala obtuvo como resultado el valor de \$784.146, y según constancia del 12 de diciembre de **2017** (fl.15), el monto de la pensión para tal calenda era la suma de \$886.069, y aquí se obtuvo la suma de \$885.374.

Lo cual se traduce, en que la pensión otorgada al señor VICTOR HERNANDO VALENCIA PUENTE, y posterior sustitución a la aquí demandante FANNY MACHADO DE VALENCIA, se ha venido actualizando conforme a los incrementos de ley, no evidenciándose diferencias en su monto o sumas adeudadas por dicho concepto.

En conclusión de todo lo anterior, y no siendo necesario entrar en más consideraciones, se confirmará la decisión absolutoria proferida en primera instancia, pero por las razones aquí expuestas.

### **Costas**

Por no haber salido avante el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, se deberá condenar en costas en esta instancia. Se tásarán como como agencias en derecho la suma de CIEN MIL PESOS M/CTE. (\$100.000,00).

Así mismo, con lo aquí considerado se tienen atendidos los **alegatos de conclusión** que fueron presentados por las partes.

### **Decisión**

En mérito de lo expuesto, ésta Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

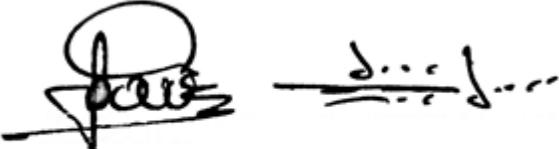
**PRIMERO: CONFÍRMASE** la **sentencia 131 del 12 de abril de 2018** proferida por el **Juzgado Noveno Laboral del Circuito** de esta ciudad, por las razones expuestas.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de la entidad demandada; tásanse como agencias en derecho la suma de CIENTO MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$100.000,00).

**TERCERO:** Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen para lo de su cargo.

No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

### **COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**



**JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA**  
Magistrado Ponente



**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada



**ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ**  
Magistrada