REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
DESCONGESTIÓN

MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO

SANTIAGO DE CALI, DIEZ (10) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

RADICADO: 76001310500620170035201.
DEMANDANTE: JOSÉ GRIMALDO GONZÁLEZ RINCÓN.
DEMANDADA: EMCALI E.I.C.E. E.S.P.

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA, se reunió con el **OBJETO** de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en contra de la sentencia que profirió el 3 de diciembre del 2018, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca. Previa deliberación de los Magistrados se acordó proferir la siguiente

SENTENCIA No. 216.

1) ANTECEDENTES.

a) PRETENSIONES.

Reclama el demandante que se condene a EMCALI E.I.C.E. E.S.P. a indexar la primera mesada de la pensión de jubilación que le reconoció, a través de la Resolución No. 2651 del 31 de octubre del 2001, y a pagarle la diferencia retroactiva que se genere por el aumento de su mesada pensional debidamente indexada.

b) HECHOS.

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda afirmó que a través de la Resolución No. 2651 del 31 de octubre del 2001 le reconoció la Pensión de Jubilación, en aplicación de lo consagrado en la Convención Colectiva de Trabajo 1999-2000; que para liquidar la prestación se utilizó el 90% del promedio de los salarios y primas que devengó el último año de servicios, comprendido entre el 24 de agosto del 2000 y el 23 de agosto del 2001; que al aplicar la fórmula, se obtuvo un promedio de $1’948.944 y al aplicar la tasa de reemplazo del 90%, arrojó una primera mesada de $1’754.050; que la demandada no indexó el promedio de los salarios; que mediante la Resolución No. 13600 del 28 de agosto del 2007, COLPENSIONES le reconoció la pensión de vejez, pagadera desde le 29 de julio del 2006 en cuantía de $1’951.038; que la prestación que le concedió EMCALI E.I.C.E. E.S.P. es de carácter compartida; que el 8 de junio del 2017, solicitó a esa entidad que indexe la primera mesada de su Pensión de Jubilación, así como que pague indexada la diferencia que se genere a su favor; que por medio del Documento 832-DGCB-3805 del 15 de junio del 2017, resolvió negativamente su petición.

c) RESPUESTA DE LA DEMANDADA.

EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI E.I.C.E. E.S.P. se opuso a la prosperidad de la demanda y propuso las excepciones de *“Carencia del derecho”*; *“Inexistencia del derecho de indexación de la primera mesada”*; *“Carencia de causa jurídica”*; *“Cobro de lo no debido”*; *“Pago”*; *“Prescripción”* y la *“Innominada”.*

2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La Juez de primera instancia en sentencia del 3 de diciembre del 2018 decidió absolver a EMCALI E.I.C.E. E.S.P. de todas las pretensiones incoadas en su contra. Así lo hizo tras considerar que entre el momento en que el actor se retiró del servicio y aquel desde el cual se le concedió la prestación, no transcurrió un tiempo considerable, motivo por el cual su mesada no se vio afectada por el efecto inflacionario.

3) RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la parte demandante la apeló afirmando que le asiste derecho a la indexación de su primera mesada pensional en razón a que el promedio de los salarios que se tuvieron en cuenta corrió entre el 24 de agosto del 2000 y el 23 de agosto del 2001, debiéndose indexar aquellos emolumentos que recibió en el año 2000 al calcular su prestación.

4) SEGUNDA INSTANCIA.

Por Auto del 20 de abril de 2021, se admitió el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión en aplicación a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y en atención a que el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, creó el Despacho de Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, se remitió este asunto para que fuera objeto de la medida

A través de auto del 15 de octubre de 2021, se avocó el conocimiento del proceso y se clausuró la etapa de las alegaciones.

5) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Dentro del término de traslado la parte demandante hizo uso de la facultad de alegar de conclusión.

6) CONSIDERACIONES.

a) PROBLEMAS JURÍDICOS.

Conforme a los antecedentes ya planteados, se observa que en este asunto se deben resolver los siguientes problemas jurídicos: i). ¿El demandante tiene derecho a que se la reliquide la pensión de jubilación que le reconoció EMCALI E.I.C.E. E.S.P.? ii). De ser así ¿Las diferencias que se causaron se vieron afectadas por la prescripción? iii). ¿La diferencia que se genera se le debe cancelar indexada?

Así las cosas, se procede a resolver de la siguiente manera.

b) DE LA INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL.

En torno a este tema la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en reiterada y pacífica jurisprudencia ha explicado que, en virtud a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda dicho mecanismo es aplicable cuando se trata de actualizar el ingreso base de liquidación que sirvió de base para calcular la mesada pensional, incluso cuando se trata de prestaciones causadas con anterioridad a la Constitución Nacional de 1991 y sin importar su naturaleza, es decir, sea legal o convencional, ni mucho menos la fecha de causación, toda vez que no se contempló expresamente que se prohibía este método de actualización monetaria y se constituye como un "*derecho universal que procede para todo tipo de pensiones, reconocidas en cualquier tiempo"*. (CSJ SL 1222-2021, SL 6898-2017, SL 736-2013, entre otras).

No obstante, también ha señalado el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral que en aquellos asuntos en los cuales no transcurre un tiempo considerable entre la desvinculación del servicio y el reconocimiento de la prestación, no es dable acceder a la pretensión indexatoria, toda vez que no transcurre el lapso de tiempo necesario para que opere la devaluación de los factores salariales base de la liquidación. Al respecto, en Sentencia SL 2505 de 2021 indicó:

> *"La inconformidad de la censura radica entonces en no compartir la decisión del ad quem --de no actualizar los salarios correspondientes al año 1988--, empleados para calcular la pensión convencional de jubilación que le fue reconocida al actor a partir de la fecha de terminación del vínculo laboral que, como ya se dijo, ocurrió en 1989.*
>
> *Pues bien, esta Corporación ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse de manera pacífica y reiterada frente a la problemática planteada por el recurrente, en el sentido de que tal pedimento resulta improcedente cuando la prestación comienza a disfrutarse al día siguiente del retiro del servicio, comoquiera que el ingreso base de liquidación no se ve afectado por la pérdida del poder adquisitivo, pues no transcurre un período de tiempo considerable entre la terminación de la relación laboral y el disfrute de la pensión.*

En efecto, al resolver un asunto de similares contornos al aquí debatido, incluso contra la misma entidad demandada, esta Sala de la Corte en la sentencia SL700-2021, así reflexionó al respecto:

[…] esta Sala de la Corte en sentencia CSJ SL, 28 ago. 2012, rad. 46832, precisó que se requiere que transcurra un lapso entre el retiro del servicio y el goce de la prestación para que sea procedente la actualización del ingreso base de liquidación, postura que ha sido reiterada en providencias CSJ SL, 5 jun. 2012, rad. 51403, CSJ SL698-2013, CSJ SL4106-2014, CSJ SL8248-2014, CSJ SL10506-20174, CSJ SL11386-2014, CSJ SL11384-2014, CSJ SL1361-2015, CSJ SL13076-2016, CSJ SL3191-2018 y CSJ SL2880-2019. Sobre el tema señaló:

(…) "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"

En el *sub-lite*, se acreditó que EMCALI E.I.C.E. E.S.P. aceptó la renuncia del actor a través de la Resolución No. 2098 del 4 de septiembre del 2001, a partir del 24 de agosto de ese año (fl.66); que mediante la Resolución No. 2651 del 31 de octubre del 2001, le concedió la Pensión de Jubilación y dispuso que se la pagaría desde el 24 de agosto de ese mismo año, esto es, a partir de la fecha en que se desvinculó de la empresa pública (fls67-68)

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta la fórmula reconocida de manera uniforme por la jurisprudencia en la materia, que ha señalado

que la indexación se calcula con base en el IPC de diciembre del año anterior al de la causación de la base salarial o retiro del servicio y el indicador que corresponde a este mismo mes del año anterior a aquel en que se reconoce el derecho, tal como quedó sentado desde la sentencia radicado 13336 del 30 de noviembre del 2000, reiterada en la SL2696-2021:

> *"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 x IPC Final / IPC 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"*

En ese escenario, encuentra la Corporación que lo pretendido por la parte activa desborda el alcance que la jurisprudencia en la materia le ha dado a la indexación de la primera mesada pensional, pues tal como puede verse en la fórmula el valor que se actualiza es el correspondiente al promedio de los salarios devengados en el último año de servicios, más no la base que conforma este promedio, que en este caso correspondería a los salarios que están siendo objeto de promedio.

En consideración a lo anterior, se impone confirmar la decisión absolutoria de primera instancia.

c) COSTAS.

Conforme lo dispone el ordinal 1 el artículo 365 del C.G. del P., al cual se acude en virtud a la integración normativa autorizada por el artículo 145 del C. de P.L. y de la S.S., se condena en costas de segunda instancia a la parte activa y en favor de la demandada, toda vez que su recurso no salió avante. Se fijan como agencias en derecho la suma de 1 smlmv.

7) DECISIÓN.

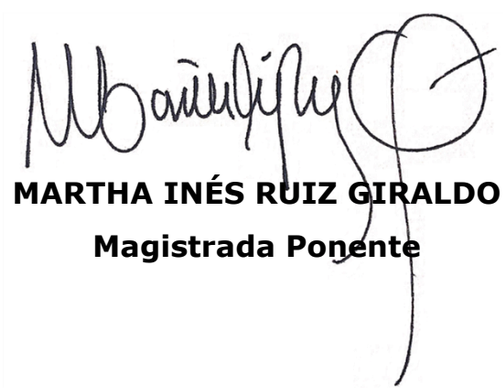
En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 3 de diciembre del 2018, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso que promovió **JOSÉ GRIMALDO GONZÁLEZ RINCÓN** en contra de **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de 1 smlmv.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
Magistrada Ponente

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado

La presente providencia debe ser notificada por edicto, con sujeción a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021.