

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

CLASE DE PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTES	GILDARDO VARÓN VALENCIA
DEMANDANTES – PROCESOS ACUMULADOS	BERNARDO ACUÑA DÍAZ JESÚS MARÍA VALENCIA AGUIRRE EDINSON ECHEVERRY OSPINA JORGE ANTONIO QUIÑONEZ CORTES
DEMANDADO	EMCALI EICE ESP
RADICACIÓN	76001 31 05 015 2017 00229 01
RADICACIÓN PROCESOS ACUMULADOS	760013105 010 2017 00380 01 760013105 011 2017 00180 01 760013105 011 2017 00181 01 760013105 010 2017 00367 01
JUZGADO DE ORIGEN	JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO	APELACIÓN SENTENCIA, INDEXACIÓN DE PRIMERA MESADA
MAGISTRADA PONENTE	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 003

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, GERMÁN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el recurso de apelación

interpuesto contra la sentencia 19 del 31 de enero de 2023, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 013

1. ANTECEDENTES

Mediante auto interlocutorio 2536 del 5 de septiembre de 2019, se ordenó la acumulación de los procesos 760013105 010 2017 00367 00 (JESÚS MARÍA VALENCIA AGUIRRE), 760013105 010 2017 00380 00 (BERNARDO ACUÑA DÍAZ), 760013105 011 2017 00181 00 (EDINSON ECHEVERRY OSPINA), 760013105 011 2017 00180 00 (JOSÉ ANTONIO QUIÑONEZ CORTES) al proceso 760013105 015 2017 00229 00 (GILDARDO VARÓN VALENCIA), todos ellos en contra de EMCALI EICE ESP.

PARTE DEMANDANTE

Pretenden la indexación de la primera mesada de la pensión de jubilación reconocida por EMCALI EICE ESP; en consecuencia, reliquidar la pensión de jubilación, indexación y costas.

Como sustento de sus pretensiones señalan que:

GILDARDO VARÓN VALENCIA:

- i) Mediante resolución 1320 del 11 de julio de 1995, EMCALI EICE ESP, reconoció pensión de jubilación, de acuerdo a lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo Única Celebrada en el año 1993.
- ii) De acuerdo con la resolución, el promedio de los salarios y primas de toda especie en su último año de servicio se elevó a la suma de \$1.115.444, al que se aplicó el 90% de tasa de reemplazo, para un monto pensional a partir del 24 de abril de 1995 de \$1.003.900.

- iii) EMCALI EICE ESP, al momento de efectuar el cálculo de salario base para la pensión no indexó el promedio de los salarios y primas devengadas en el último año de servicio.
- iv) Mediante resolución 8678 de 2004, el ISS reconoció pensión de vejez al demandante, a partir del 26 de septiembre de 2003, en cuantía de \$2.158.274.
- v) La pensión reconocida por EMCALI EICE ESP, tiene el carácter de compartida con la reconocida por COLPENSIONES.
- vi) El 6 de octubre de 2016, solicitó a EMCALI EICE ESP, la indexación de la primera mesada de su pensión de jubilación, negada por la entidad.

BERNARDO ACUÑA DÍAZ:

- i) Mediante resolución 2511 del 4 de octubre de 1994, EMCALI EICE ESP, reconoció pensión de jubilación, de acuerdo a lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo Única Celebrada en el año 1992.
- ii) De acuerdo con la resolución, el promedio de los salarios y primas de toda especie en su último año de servicio, se elevó a la suma de \$773.665,80, al que se aplicó el 90% de tasa de reemplazo, para un monto pensional a partir del 22 de julio de 1994 de \$696.300.
- iii) EMCALI EICE ESP, al momento de efectuar el cálculo de salario mensual de base para la pensión del demandante, no indexó el promedio de los salarios y primas devengadas en el último año de servicio.
- iv) Mediante resolución 16743 del 27 de octubre de 2005, el ISS hoy COLPENSIONES decidió reconocerle pensión de vejez.
- v) El monto de la pensión que el ISS reconoció a partir del 21 de julio de 2004, ascendió a \$1.639.870.
- vi) La pensión de jubilación que EMCALI EICE ESP reconoció tiene el carácter de compartida con la reconocida por el ISS.

- vii) El 2 de marzo de 2017 solicitó a EMCALI EICE ESP la indexación de la primera mesada de su pensión de jubilación, siendo negada por la entidad.

JORGE ANTONIO QUIÑONEZ CORTES:

- i) Mediante resolución 2448 del 22 de diciembre de 1993, EMCALI EICE ESP, reconoció pensión de jubilación, de acuerdo a lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo Única Celebrada en el año 1992.
- ii) De acuerdo con la resolución, el promedio de los salarios y primas de toda especie en su último año de servicio se elevó a la suma de \$369.335,75, al que se aplicó el 90% de tasa de reemplazo, para un monto pensional a partir del 16 de agosto de 1993 de \$332.450.
- iii) EMCALI EICE ESP al momento de efectuar el cálculo de salario mensual de base para la pensión del demandante, no indexó el promedio de los salarios y primas devengadas en el último año de servicio.
- iv) Mediante resolución 5457 del 28 de marzo de 2008, COLPENSIONES reconoció pensión de vejez a partir del 15 de octubre de 2007, en cuantía de \$1.488.274.
- v) La pensión reconocida por EMCALI EICE ESP tiene el carácter de compartida con la reconocida por COLPENSIONES.
- vi) El 26 de agosto de 2016, solicitó a EMCALI EICE ESP la indexación de la primera mesada de su pensión de jubilación, negada por la entidad.

EDINSON ECHEVERRY OSPINA:

- i) Mediante resolución 2153 del 7 de noviembre de 2000, EMCALI EICE ESP reconoció pensión de jubilación, de acuerdo a lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo Única Celebrada en el año 1999.
- ii) De acuerdo con la resolución, el promedio de los salarios y primas de toda especie en su último año de servicio se elevó a la suma de \$2.3571.844, al que se aplicó el 90% de tasa de reemplazo, para un monto pensional a partir del 1 de agosto de 2000 de \$2.314.700.

- iii) EMCALI EICE ESP al momento de efectuar el cálculo de salario mensual de base para la pensión del demandante, no indexó el promedio de los salarios y primas devengadas en el último año de servicio.
- iv) Mediante resolución 9639 del 28 de junio de 2007, el entonces ISS hoy COLPENSIONES reconoció pensión de vejez al demandante, a partir del 30 de diciembre de 2004, en cuantía de \$2.357.331.
- v) La pensión reconocida por EMCALI EICE ESP, tiene el carácter de compartida con la reconocida por COLPENSIONES.
- vi) El 12 de julio de 2016, solicitó a EMCALI EICE ESP, la indexación de la primera mesada de su pensión de jubilación, negada por la entidad.

JESÚS MARÍA VALENCIA AGUIRRE

- i) Mediante resolución 1768 del 3 de septiembre de 1997, EMCALI EICE ESP reconoció pensión de jubilación de acuerdo a lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo Única Celebrada en el año 1996/1998.
- ii) De acuerdo con la resolución, el promedio de los salarios y primas de toda especie en su último año de servicio se elevó a la suma de \$1.159.361, al que se aplicó el 90% de tasa de reemplazo, para un monto pensional a partir del 7 de julio de 1997 de \$1.043.450.
- iii) EMCALI EICE ESP al momento de efectuar el cálculo de salario mensual de base para la pensión del demandante no indexó el promedio de los salarios y primas devengadas en el último año de servicio.
- iv) Mediante resolución 13602 del 28 de agosto de 2007, el entonces ISS hoy COLPENSIONES reconoció pensión de vejez al demandante, a partir del 7 de julio de 2007, en cuantía de \$2.126.306.
- v) La pensión reconocida por EMCALI EICE ESP tiene el carácter de compartida con la reconocida por COLPENSIONES.

- vi) El 21 de febrero de 2017, el demandante solicitó a EMCALI EICE ESP la indexación de la primera mesada de su pensión de jubilación, negada por la entidad.

PARTE DEMANDADA

EMCALI EICE ESP contestó las demandas, oponiéndose a las pretensiones y formulando las excepciones de mérito que denominó: *“inexistencia del derecho, carencia del derecho, inexistencia del derecho de indexación de la primera mesada, carencia de causa jurídica, cobro de lo no debido, pago, prescripción, buena fe, innominada”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, por sentencia No. 19 del 31 de enero de 2023, resolvió absolver a EMCALI EICE ESP de todas las pretensiones en su contra.

Consideró el *a quo* que, cuando la fecha de retiro coincide con la fecha de reconocimiento de la pensión, no es dable entender que existió una pérdida de poder adquisitivo de la moneda, que justifique la indexación reclamada.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de los demandantes interpone recurso de apelación. Argumenta que la entidad demandada al calcular el salario mensual base para la pensión de jubilación no indexó el promedio de los salarios y primas de toda especie que devengaron en su último año de servicio. Aduce que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó que, si las pensiones de jubilación se ven enfrentadas por igual al mismo fenómeno inflacionario, no existe razón que autorice un trato desigual a la hora de adoptar correctivos como la indexación de los salarios base de cotización tenidos en cuenta para la liquidación de la pensión. Sostiene que la Corte Constitucional ha dispuesto la procedencia de la indexación del ingreso base para liquidar la primera mesada pensional. Menciona que jurisprudencialmente se han establecido pautas con base en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, sin que en ningún momento establezcan condición adicional

relacionada con el tiempo transcurrido entre la fecha en que cesó el servicio y la efectividad de la prestación, basta con que al liquidar la pensión se incluyan salarios del año inmediatamente anterior al que se pensiona para que deban ser indexados. Afirma que al efectuar la operación aritmética para indexar, se observa que el monto de la pensión es superior al reconocido, debiendo EMCALI EICE ESP indexar los ingresos, pues estos perdieron poder adquisitivo.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión. Dentro del plazo conferido, presentaron escrito de alegatos de conclusión los demandantes.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

Por principio de consonancia, la Sala solo se referirá a los motivos de inconformidad contenidos en la apelación.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si en el presente asunto se dan los presupuestos para la indexación de la primera mesada de jubilación pretendida por los demandantes.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se confirmará**, por las siguientes razones:

La indexación fue expresamente reglada en materia de seguridad social con la ley 100 de 1993; sin embargo, desde la Constitución Política de 1991 se instituyeron principios constitucionales relacionados con este mecanismo de actualización que obligaron a dimensionar la indexación como parte esencial para el reconocimiento de derechos de índole prestacional como las pensiones.

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 16 de octubre de 2013, radicación 47709, acogió la tesis de la indexación para todas las pensiones anteriores o posteriores a la vigencia de la actual Constitución; no obstante, dicha corporación retomó el criterio de la improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional, para aquellas concedidas por el ISS bajo el amparo del Acuerdo 049 de 1990, al considerar que las prestaciones otorgadas por éste se calculaban “según sus propias fórmulas, con el salario mensual base de cotización y no con los salarios devengados”, así lo expuso en sentencia SL1186-2018, con radicación 50748.

La Corte Constitucional en sentencias SU-168 del 16 de marzo de 2017 y SU-069 de 21 de junio de 2018 señaló que la indexación se aplica a todo tipo de pensiones, sin importar que hayan sido causadas antes o después de la vigencia de la Constitución Política de 1991.

No obstante, la indexación no se puede aplicar en general a todos los casos, pasando por alto el propósito de la misma, pues está orientada a actualizar los ingresos del trabajador desde la fecha de su retiro y hasta el momento del reconocimiento de la pensión o de la causación de la primera mesada pensional. De allí que dicha figura sólo es aplicable cuando la base salarial para liquidar la prestación ha sufrido un deterioro como efecto del tiempo transcurrido entre la fecha en que se devengó el último salario y la del otorgamiento del derecho. De suerte que su ámbito de aplicación no es automático, pues debe determinarse si en el asunto en cuestión existe una desmejora real del valor del IBL o de los factores que se tuvieron en cuenta, que justifique la procedencia de la misma.

Al respecto la Sala de Casación Laboral, entre otras en sentencia SL-11316 de 2016, citada en la SL-370 de 2018 reiteró esta postura, cuando dijo que es una actualización de la moneda, cuyo fin es contrarrestar la devaluación por el transcurso del tiempo, que se presenta en una economía inflacionaria como la nuestra, aplicándose a quien haya obtenido el reconocimiento de su pensión y su disfrute comience tiempo después del retiro laboral.

Entonces, cuando la fecha del retiro del servicio es concomitante con la del reconocimiento pensional, no es dable predicar la hipótesis de una pérdida del poder adquisitivo de la moneda que justifique la indexación reclamada, pues los presupuestos de la indexación están dados sólo en los eventos en que el monto de la pensión haya sufrido una notoria depreciación, por el lapso del tiempo entre el vínculo final y la fecha en que empezó a disfrutar de su pensión.

Respecto de los demandantes, se tiene que:

GILDARDO VARÓN VALENCIA: mediante resolución 1320 del 11 de julio de 1995 (f.14-16 - 03ExpedienteDigital3Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado), EMCALI EICE ESP le reconoció pensión de jubilación a partir del 24 de abril de 1995, en cuantía de \$1.003.900, teniendo en cuenta que renuncia a partir del 24 de abril de 1995 (f.71-72 - 03ExpedienteDigital3Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado).

BERNARDO ACUÑA DÍAZ: mediante resolución 2511 del 4 de octubre de 1994 (f.15-16 - 01ExpedienteDigital1Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado), EMCALI EICE ESP le reconoció pensión de jubilación a partir del 22 de julio de 1994, en cuantía de \$696.300, teniendo en cuenta que presentó renuncia a partir del 22 de julio de 1994 (f.67-68 - 01ExpedienteDigital1Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado).

JORGE ANTONIO QUIÑONEZ CORTES: mediante resolución 2448 del 22 de diciembre de 1993, (f.14-16 - 02ExpedienteDigital2Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado) EMCALI EICE ESP le reconoció pensión de jubilación a partir del 16 de agosto de 1993, en cuantía de \$332.450, teniendo en cuenta que presentó renuncia a partir del 16 de agosto de 1993 (f.69-70 - 02ExpedienteDigital2Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado).

EDINSON ECHEVERRY OSPINA: mediante resolución 2153 del 7 de noviembre de 2000 (f.15-18 - 05ExpedienteDigital5Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado)., EMCALI EICE ESP le reconoció pensión de jubilación a partir del 1 de enero de 2000, en cuantía de \$2.314.700, teniendo en cuenta que el señor Edinson Echeverry Ospina, manifestó acogerse al beneficio de la jubilación a partir del 1 de agosto de 2000 (f.83-84 - 05ExpedienteDigital5Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado).

JESÚS MARÍA VALENCIA AGUIRRE: mediante resolución 1768 del 3 de septiembre de 1997 (f.16-19 - 06ExpedienteDigital6Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado)., EMCALI EICE ESP le reconoció pensión de jubilación a partir del 7 de julio de 1997, en cuantía de \$1.043.450, teniendo en cuenta que el señor Jesús María Valencia Aguirre, manifestó acogerse al beneficio de la jubilación a partir del 7 de julio de 1997 (f.74-75 - 06ExpedienteDigital6Mercurio01520170022900, cuaderno juzgado).

Como se puede evidenciar, para todos los casos en estudio, EMCALI EICE ESP reconoció el estatus pensional a partir del mismo día que surtió efectos la desvinculación.

Bajo tales circunstancias concluye la Sala que no se ha originado una pérdida del poder adquisitivo de la moneda, toda vez que la prestación fue reconocida desde el mismo día del retiro del servicio. Y lo cierto es que, el extremo inicial a tener en cuenta para efectos de la corrección monetaria, es la de la finalización de la relación laboral, que en este caso fue concomitante con la del otorgamiento pensional, razón por la cual no es viable la indexación.

En virtud de lo anterior, deberá confirmarse la decisión de primera instancia, siendo procedente la condena en costas a la parte actora dada la no prosperidad de la alzada.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia 339 del 17 de septiembre de 20201, proferida por el **JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

SEGUNDO.- COSTAS a cargo de cada uno de los demandantes en favor de la demandada. Se fijan como agencias en derecho un valor de un salario mínimo legal mensual vigente para cada uno de los demandantes. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

TERCERO. - NOTIFÍQUESE esta decisión mediante EDICTO.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 006 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **73b79b246f4e896240d47ffbdeedaaa6230eb0f515d2ea354fe0421a97ef6a9c**

Documento generado en 30/01/2024 10:01:37 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>