

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

<b>CLASE DE PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>CARLOS HENRY CEBALLOS DELGADO</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>EMCALI E.I.C.E. E.S.P.</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>76001 31 05 005 2016 00252 01</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN:</b>	<b>QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>APELACIÓN SENTENCIA, INDEXACIÓN PRIMERA MESADA DE JUBILACIÓN</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE:</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

**ACTA No. 038**

**Santiago de Cali, once (11) de agosto de dos mil veinte (2020)**

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN 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 presentado por las partes frente a la sentencia No. 204 del 14 de agosto de 2018 proferida por el JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, y dicta la siguiente:

**SENTENCIA No. 126**

**1. ANTECEDENTES**

**PARTE DEMANDANTE**

Pretende la indexación de la primera mesada de jubilación y el pago de las diferencias resultantes. (f.19-20)

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) Mediante Resolución No. 003080 del 30 de noviembre de 1999, EMCALI EICE le reconoció pensión de jubilación de acuerdo a lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo 1999/2000;

- ii) Le correspondió el 90% del promedio de los salarios y primas devengados en su último año de servicio - 30 de mayo de 1998 a 29 de mayo de 1999-, por la suma de \$2.417.972, para una mesada de \$2.187.050 reconocida a partir del 30 de junio de 1999;
- iii) No fue indexado el promedio de los salarios y primas con base a la variación del IPC;
- iv) El 4 de mayo de 2016 presentó ante EMCALI, solicitud de indexación de la primera mesada de pensión de jubilación, resuelta de manera negativa el 19 de mayo de 2016.

## **PARTE DEMANDADA**

EMCALI EICE ESP admite lo relativo a la resolución que reconoció la pensión de jubilación y el acto mediante el cual le fue negada la indexación. Argumenta que aceptó la renuncia presentada por el actor el 31 de marzo de 1999, y la mesada pensional fue reconocida a partir del día siguiente. Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, y formula las excepciones de mérito que denominó *“carencia del derecho e inexistencia de la obligación, carencia de causa jurídica, cobro de lo no debido, pago, prescripción y la innominada”* (f. 45 a 47).

## **DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

EL JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia 204 del 14 de agosto de 2018, DECLARÓ probada la excepción de prescripción frente a las diferencias causadas con anterioridad al 4 de mayo de 2016, y no probados los demás medios exceptivos. CONDENÓ a la demandada a pagar al demandante la suma de \$3.293.172,09 a título de diferencia pensional por indexación de la primera mesada, indicando que para el año 2018 la pensión del actor asciende a la suma de \$8.501.073.

Consideró el *a quo* que:

- i) La pensión de jubilación le fue reconocida al actor por haber cumplido los requisitos contenidos en la convención colectiva aplicable en ese momento, con previa renuncia del demandante, lo cual no es objeto de discusión;
- ii) Por vía jurisprudencial se ha reconocido que con el fin de conservar el poder adquisitivo todas las pensiones deben indexarse;

- iii) Procede la indexación de la primera mesada de pensión de jubilación convencional. Realizados los cálculos arroja una diferencia de \$12.572,53 con la mesada reconocida, y no se vislumbró factor salarial que no haya sido incluido para hallar la mesada del actor;
- iv) Operó la prescripción respecto a la diferencias causadas con anterioridad al 4 de mayo de 2016.

## **FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN**

La apoderada de la parte demandante interpone recurso de apelación, argumentando en síntesis que, la inconformidad radica en el monto de pensión que obtuvo el Despacho, ya que se indica que la mesada pensional para el periodo de 1999 aplicándole el 90% como tasa de reemplazo, le da una suma de \$2.199.622,53; siendo que el IBL corresponde a la suma de \$2.667.624 que al aplicarle el 90% como tasa de reemplazo arroja como monto de pensión para el año 1999 un valor de \$2.400.861. Se deben observar los días laborados por el actor desde el 30 de mayo de 1998 hasta el 30 de diciembre de 1998, que son un total de 211 días con un IBC de \$2.430.000, y como IPC inicial se le aplicó el del 30 de diciembre de 1997 y como IPC final el de diciembre de 1998, por lo que debe modificarse la sentencia en los términos indicados.

El apoderado de la parte demandada interpone recurso de apelación, argumentando que si bien es cierto, tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional sostienen que es necesaria la indexación de la primera mesada pensional, no puede ser para todas las pensiones, solamente aplica para las pensiones que cumplen con ciertos requisitos, siendo el primordial, que la mesada haya sufrido detrimento del poder adquisitivo. En este caso la pensión reconocida al señor CARLOS HENRY CEBALLOS fue reconocida en los términos de la Convención Colectiva de Trabajo, al día siguiente del retiro, se jubiló a través de Resolución 32080 del 30 de noviembre de 1999 y la pensión la empezó a disfrutar a partir del 30 de mayo de 1999. Además, el último año de servicios no es como lo señala la apoderada del actor, toda vez que laboró hasta el 29 de mayo del año 1999 siendo reconocida su pensión a partir del día siguiente. Solicita que la sentencia sea revocada, al considerar que la señora Juez no valoró apropiadamente las pruebas aportadas, donde se puede establecer que fueron incluidos todos los factores salariales devengados por el actor en el último año de servicios, y que no

existió lapso de tiempo alguno entre la renuncia del actor y el reconocimiento de la pensión.

## **TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, las partes presentaron escrito de alegatos de conclusión.

## **2. CONSIDERACIONES**

Por el principio de consonancia -artículo 66A del CPTSS-, la Sala sólo se referirá a los motivos de inconformidad contenidos en las impugnaciones.

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

### **2.1. PROBLEMA JURÍDICO**

La Sala procederá a determinar si en el presente asunto se dan los presupuestos para la indexación de la primera mesada de jubilación reconocida por EMCALI EICE. En caso afirmativo se debe establecer si la mesada del actor corresponde a la fijada por el juez o, como lo afirma el demandante en su recurso, el valor es superior al calculado en la primera instancia.

### **2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN**

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

EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP reconoció de pensión de jubilación al demandante mediante Resolución 003080 del 30 de noviembre de 1999, a partir del 30 de mayo de 1999 (Fl.4 a 6), obteniéndose un IBL de \$2.430.033, tasa de reemplazo del 90%, para una mesada a 30 de mayo de 1999 de \$2.187.050.

Es importante resaltar que 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, expediente con radicación 47709, acogió la tesis de la indexación para todas las pensiones anteriores o posteriores a la vigencia de la actual Constitución, no obstante, recientemente dicha corporación, retomó el criterio de la improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional, concedidas por el Instituto de Seguros Sociales bajo el amparo del acuerdo 049 de 1990, pues consideró que conforme con los reglamentos del Instituto, 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 número 50748 del 18 de abril de 2018.

Finalmente 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 lo expuesto, es pertinente referir, que 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 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.

En el presente asunto, se tiene que el señor HUGO FERNEY OSPINA OROZCO, en el mes de marzo de 1999, con el fin de acogerse al proceso de jubilación, presentó carta de renuncia al cargo de “Supervisor de Empalmes” que desempeñaba en EMCALI; por su parte la entidad, mediante Resolución No. 003080 del 30 de noviembre de 1999, concedió pensión de jubilación a partir del 30 de mayo de 1999, para cuya liquidación se tuvieron en cuenta todos los valores devengados en el último año de servicios, y tal y como se lee a folio 59 el actor laboró hasta el 29 de mayo de 1999, por tanto el estatus pensional se le reconoció a partir del mismo día que surtió efectos su 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 al día siguiente del retiro. 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.

Por todo lo anterior, prosperan los argumentos del apoderado de la parte demandada, por lo que se revocará la decisión, siendo estos mismos argumentos, razones suficientes para desestimar los pedimentos de la parte demandante en su recurso de alzada.

Al ser la sentencia absolutoria, se condenará en costas en las dos instancias a la parte demandante. Las costas de primera instancia serán fijadas y liquidadas por el *a quo*.

**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.- REVOCAR** la sentencia No. 204 del 14 de agosto de 2018 proferida por el **JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, y en su lugar **ABSOLVER** a **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI –EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** de todas las pretensiones elevadas en su contra, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO.- CONDENAR EN COSTAS** de las dos instancias a la parte demandante. Las costas de la primera instancia serán fijadas por el *a quo*. En esta instancia se fijan como agencias en derecho un valor de \$100.000. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

**TERCERO.- NOTIFIQUESE** esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**



**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO  
COLLAZOS**



**GERMÁN VARELA**

**Firmado Por:**

**MARY ELENA SOLARTE MELO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
DESPACHO 6 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI**

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:

**1efbb1f6b53465930e3a153eba727d2bb123e15ad0f17d064791368d670d9d3f**

Documento generado en 10/08/2020 12:38:01 p.m.