

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL -
CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	GUSTAVO GIRALDO PEÑA
DEMANDADOS	EMCALI EICE ESP. – en adelante EMCALI -.
RADICACIÓN	76001310501420160038201
TEMA	INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA EN PENSION DE JUBILACIÓN
PROBLEMA	NO HAY LUGAR A LA INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA CUANDO LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN SE COMENZÓ A PAGAR A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE DE LA DESVINCULACIÓN LABORAL, LA RAZÓN ES QUE EN ESE CASO NO SE GENERA PÉRDIDA DEL PODER ADQUISITIVO DE LOS INGRESOS DEL PENSIONADO.
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 393

En Santiago de Cali, Valle, a los dieciocho (18) días del mes de diciembre de dos mil veinte (2020), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del demandante contra la sentencia absolutoria No. 39 del 10 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali.

RECONOCER PERSONERÍA a Wendy Viviana González, como apoderada judicial sustituta de Colpensiones, de conformidad al memorial poder allegado por correo electrónico el 4 de diciembre de 2020.

SENTENCIA No. 284

I. ANTECEDENTES

GUSTAVO GIRALDO PEÑA demanda a **EMCALI** con el fin de obtener la indexación de su primera mesada pensional a partir del 15 de enero de 2001 cuando le fue reconocida la pensión de jubilación. Pide que se reliquide y pague el retroactivo de la pensión de jubilación más la indexación.

El demandante señala que EMCALI mediante la Resolución No. 1157 del 27 de abril de 2001 le reconoció la pensión de jubilación a partir 15 de enero de 2001; que EMCALI no indexó los salarios y primas al momento de efectuar el cálculo con el IPC; que el ISS hoy Colpensiones mediante la Resolución No. 9109 del 17 de diciembre de 2002 le reconoció la pensión de vejez.

EMCALI dijo que es cierto que al actor se le reconoció la pensión de jubilación; pero que no hay lugar a la indexación de la primera mesada teniendo en cuenta que entre la causación de la pensión de jubilación y su reconocimiento y pago, no se presentó pérdida del poder adquisitivo de la moneda por cuanto el actor laboró hasta el 15 de enero de 2001 y la entidad le reconoció la pensión desde el mismo día, luego la prestación económica no sufrió pérdida alguna como consecuencia de la inflación. Se opuso a las pretensiones y propuso la excepción de prescripción, entre otras.

El juzgado de conocimiento integró como litisconsorte necesario a COLPENSIONES, quien señaló que no puede resolver las pretensiones de la demanda por cuanto están dirigidas contra EMCALI

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgador de instancia absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas por el demandante y lo condenó en costas.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada del demandante interpuso el recurso de apelación y manifestó que su prohijado tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación indexando con base al IPC el promedio de los salarios y primas de toda especie devengados en su último año de servicio comprendido desde el 15 de enero de 2000 hasta el 14 de enero de 2001. Argumentó que no debe haber un tiempo sustancial entre la fecha de retiro del servicio y la fecha en que se pensiona, pues basta que se tengan en cuenta salarios del año anterior en que se pensiona para que los ingresos deban ser indexados. Lo anterior con fundamento en la sentencia SL 435-2017 de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral y las de la Corte Constitucional T-953 de 2013, T-220 de 2014, SU-415 de 2015 y SU-168 de 2017.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS DEL DEMANDANTE

La apoderada del demandante presentó escrito de alegatos y solicitó que se revoque la sentencia de instancia y se acceda a las pretensiones de la demanda. Dijo que EMCALI debe reliquidar la pensión de su poderdante, indexando la base para el cálculo de la primera mesada de su pensión de jubilación, con el promedio de los salarios y primas de toda especie devengados en su último año de servicio y con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor. Adujo que la jurisprudencia ha indicado que se deben actualizar todos los salarios sobre los cuales se deban liquidar las pensiones, sin que en ella se establezca condición adicional relacionada con el tiempo transcurrido entre la fecha en que cesó el servicio y la de efectividad de la prestación, basta con que se evidencie la depreciación de la moneda para que opere de forma imperiosa la indexación.

ALEGATOS DE EMCALI

El apoderado de EMCALI en el escrito de alegatos señaló que el demandante no tiene derecho a la indexación teniendo en cuenta que los salarios y factores salariales objeto del Ingreso Base de Liquidación no sufrieron depreciación, no puede hablarse de pérdida del poder adquisitivo del ingreso base con que se liquidó la pensión, pues no transcurrió un tiempo que diera lugar a la referida depreciación.

ALEGATOS DE COLPENSIONES

La apoderada de Colpensiones aduce que la demanda está dirigida a la indexación de la primera mesada pensional por parte de EMCALI, por lo que, se evidencia la falta de legitimación en la causa por parte de Colpensiones, y, por ende, no puede realizar el estudio de las pretensiones.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Entonces, la Sala debe resolver si GUSTAVO GIRALDO PEÑA tiene derecho o no a la reliquidación de la pensión de jubilación con fundamento en la indexación de los salarios y primas devengados en su último año de servicio, cuando la pensión se pagó a partir del mismo día de la desvinculación laboral de EMCALI.

La Sala no desconoce que la actualización de la primera mesada pensional tiene su origen en el artículo 53 de la Constitución Política que señala que el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Tampoco pasa por alto que esta norma abrió paso para la actualización o la indexación del ingreso base de cotización para el cálculo de las pensiones, tal como se desarrolló en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993.

Para el caso de las pensiones de jubilación a cargo del empleador, tanto la Constitucional como la Suprema han coincidido en manifestar que la indexación de la primera mesada pensional opera cuando ha mediado un tiempo sustancial entre el momento en que el trabajador se retira de su trabajo y el reconocimiento de la pensión. Garantía que tiene fundamento en el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de la pensión de jubilación. Así lo dijo la Corte Constitucional en la Sentencia T-255 de 2013, en tanto que, la Suprema de Justicia en sentencia del 05 de agosto de 1996, radicación 8616, reiterada en la del 16 de octubre de 2013, radicación 47709 y, en la SL 10060 del 30 de julio de 2014 con radicación 52066, dijo que la indexación de la primera mesada estaba justificada en el hecho notorio de la pérdida del poder adquisitivo de los ingresos del trabajador, por el tiempo que transcurriese entre su retiro del servicio y el reconocimiento efectivo de la pensión.

En el caso de **GUSTAVO GIRALDO PEÑA** no hay lugar a la indexación de la primera mesada pensional por las siguientes razones: **la primera**, porque el trabajador se retiró del servicio en EMCALI el 15 de enero de 2001 y la pensión de jubilación comenzó a pagarse a partir del 15 de enero de 2001, es decir, a partir del mismo de su desvinculación laboral según se desprende de la Resolución No. 1157 del 27 de abril de 2001 obrante a folios 12 a 16 del expediente, razón por la cual no se puede considerar que el salario que sirvió de base para la liquidación de la prestación estuvo afectado por el fenómeno económico de la inflación y; **la segunda**, porque la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 3283-2019 del 6 de agosto de 2019 al resolver un caso de un extrabajador y pensionado de EMCALI que solicitó la indexación de la primera mesada concluyó que *“(...) la Sala de tiempo atrás ha precisado que es improcedente la indexación de la primera mesada pensional cuando la prestación se comienza a disfrutar al día siguiente del retiro del servicio, ello bajo el entendido que el ingreso base de liquidación de la pensión no ha sufrido la pérdida del poder adquisitivo por cuanto no ha transcurrido tiempo entre la terminación del vínculo y el disfrute de la pensión. En ese orden, ningún error cabe endilgarle al Tribunal en tanto no hay lugar a actualizar el ingreso base de liquidación pensional, por cuanto Roberto Rico Agredo laboró para Emcali EICE ESP hasta el 14 de junio de 1999, y comenzó a disfrutar la pensión de jubilación convencional desde el 15 de junio de la misma anualidad, es decir, al día siguiente, de donde surge evidentemente que el IBL no sufrió devaluación monetaria alguna. (...)”* posición reiterada en la sentencias SL 698 de 2013, SL 4926 de 2016, SL370-2018, entre otras.

A manera de conclusión, en el presente caso no hay lugar a la indexación de la primera mesada porque no hubo pérdida del poder adquisitivo de los ingresos del demandante al haberse comenzado a pagar la pensión de jubilación a partir del mismo día de su desvinculación laboral de EMCALI.

Ahora, las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional citadas por la recurrente, las que, por demás, la Sala acoge no se encasillan en el proceso que nos ocupa, pues regula situaciones ajenas a las aquí debatidas, toda vez que, entre la fecha del retiro de los demandantes y la fecha del reconocimiento de la pensión de jubilación transcurrieron más de un año, lo cual sí generó la pérdida del poder adquisitivo de los ingresos, situación que no se presentó en el caso que nos ocupa, se reitera.

Así las cosas, no le asiste la razón al demandante en sus pretensiones y por lo tanto, se confirma la sentencia apelada. Las costas en esta instancia corren a cargo del demandante y a favor de EMCALI. Se ordena incluir en la liquidación la suma de \$150.000 como agencias en derecho.

V. DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala 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 No. 39 del 10 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, por las razones expuestas en las consideraciones de este proveído.

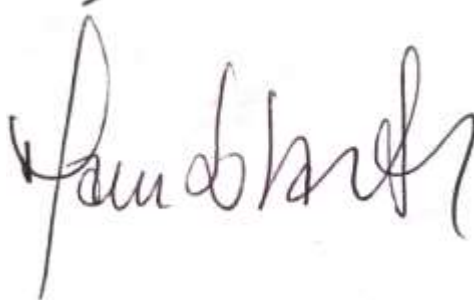
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo **GUSTAVO GIRALDO PEÑA** y a favor de **EMCALI**. Se ordena incluir en la liquidación la suma de \$150.000 como agencias en derecho.

Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

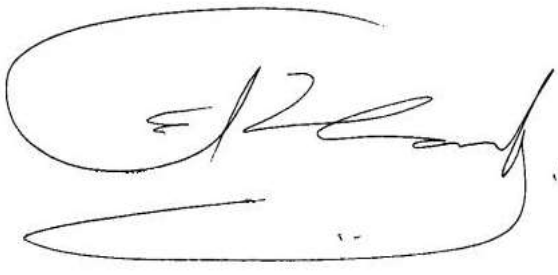
No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina.
Intervinieron los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

**GERMAN VARELA COLLAZOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 002 De La Sala Laboral Del 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:

**da327aad355485f381fe4d154afb5a8056a92f7119cc22c5b55f0
508f893a77e**

Documento generado en 18/12/2020 10:12:02 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**