



## **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA LABORAL**

Acta número 29

Audiencia número 264

En Santiago de Cali, a los diecisiete (17) días del mes de septiembre de dos mil veinte (2020), siendo la fecha y hora señalada por auto que precede, los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 321 del 30 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso ordinario laboral promovido por HILDA MARIA VALENCIA VARGAS contra el MUNICIPIO SANTIAGO DE CALI.

Como quiera que no se decretaron pruebas en esta instancia, se emite a continuación, la siguiente



## **SENTENCIA N. 258**

Pretende la demandante se le reajuste la pensión de jubilación a partir de su reconocimiento, en la misma proporción en que se les aumenta los salarios a los trabajadores activos, según las convenciones colectivas de trabajo que rigen entre los años de 1987 a 2008, con el pago de las correspondientes diferencias e intereses moratorios.

En sustento de esas pretensiones manifiesta la actora que le fue reconocida la pensión de jubilación por parte de la entidad demandada, mediante la Resolución 1049 del 25 de septiembre de 1995, entidad que además no le viene aplicando a la pensión el reajuste de la Ley 100 de 1993, o su equivalente al IPC del año inmediatamente anterior y además, que el Municipio Santiago de Cali, le ha dejado de aplicar el reajuste pensional en la misma proporción que se reajustan los salarios a los trabajadores activos.

### **TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

El Municipio Santiago de Cali, a través de mandatario judicial da respuesta a la acción, aceptando la calidad de pensionada que tiene la demandante a quien se le viene realizando el incremento pensional de conformidad con el IPC. Oponiéndose a las pretensiones de aplicar los artículos 15 y 55 de la convención colectiva que señala el reajuste pensional, porque éste se encuentra prescrito, proponiendo la correspondiente excepción, así como la de cobro de lo no debido y la innominada.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El proceso se dirime con sentencia mediante la cual el operador de instancia, declara probada las excepciones propuestas por la parte demandada, absolviéndola de todas las pretensiones.



Para arribar a la anterior conclusión, el A quo, consideró que la demandante como pensionada no se puede beneficiar a la convención colectiva y que el acuerdo de negociación allegado al plenario, solo se refiere al incremento salarial para los trabajadores oficiales.

### **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Las partes no manifestaron inconformidad alguna contra la decisión de primera instancia, llega a esta Corporación para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandante, en atención al artículo 69 del CPL y SS.

### **TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

No es materia de discusión que el demandante obtuvo la pensión de jubilación, a través de la Resolución número 1049 del 26 de septiembre de 2015, cuya copia milita a folios 23 del plenario

Corresponderá a la Sala definir: si le asiste el derecho a la promotora de este proceso, al reajuste pensional de conformidad con la convención colectiva y de ser así, desde y hasta cuándo es su aplicación.

Para darle solución a la controversia planteada, partimos de la definición legal sobre el acuerdo convencional, establecida en el artículo 467 del CST.

*"Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios patronos o asociados patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia."*

Claramente consagra la norma en cita que la finalidad de la convención colectiva de trabajo, es la de *"fijar las condiciones que regirán los contratos*



*de trabajo*", lo cual revela un carácter normativo y sólo rige durante la vigencia del acuerdo convencional. Aspecto del que se ha ocupado la Corte Constitucional en sentencia C-09 de 1994, al precisar:

*“Las normas de la convención no pueden tornarse indefinidas por cuanto ellas requieren adaptarse a las necesidades cambiantes de las relaciones laborales, aunque deben respetarse los derechos adquiridos por los trabajadores en dicha convención, según las precisiones que han quedado consignadas. El respeto de los derechos adquiridos por los trabajadores mediante una convención, no se opone a la vigencia temporal de la misma, pues la convención puede ser prorrogada expresamente por voluntad de las partes o en forma automática, cuando las partes o una de ellas no hubiere hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, a través de su denuncia en cuyo caso los derechos adquiridos por los trabajadores quedan incólumes.”*

De acuerdo con la prueba recaudada en el plenario, habiendo allegado la parte demandada, copia del acta de acuerdo definitivo de la negociación del pliego de petición y la revisión de la convención colectiva, que regirá a partir del 1 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2011 (fl. 59 a 69). Observándose claramente que se modificó el artículo 55 de la convención colectiva de trabajo, indicándose que *“sólo surtirá sus efectos frente a los trabajadores oficiales activos y, por lo tanto, cualquier liberalidad del empleador respecto a su extensión a terceros quedará prescrita a partir de la vigencia del presente acuerdo”*.

Al darse lectura a ese acuerdo convencional, se establece en el artículo 55 el tema de los salarios, indicando que a partir del 1 de enero de 2008 se aumentan los salarios para los trabajadores oficiales, en los porcentajes que claramente se señalan a partir de 2008.

Igualmente, se observa el CD aportado por el apoderado de la parte demandada, que contiene las convenciones colectivas con vigencias: 1991-1992, 1993-1994, 1995-1997, 1998-2000, 2001-2003, 2004-2007 y 2008-2011, con sus correspondientes notas de depósito.



Observándose que, en esos acuerdos convencionales, las partes pactaron una cláusula denominada “mejores”, bajo el siguiente contenido:

*“Cualquier beneficiario y mejora que haya venido recibiendo los trabajadores oficiales y que no hayan sido iguales o superados por la presente convención, continuarán y tendrán plena vigencia a no ser que haya quedado expresamente derogados o modificados por lo aquí pactado.*

*En cuanto a los topes relacionados con la pensión de jubilación, se aumentarán automáticamente en la misma proporción en que se aumenten los salarios para la vigencia de la presente convención”.*

Disposición que obligaba a ir a la norma convencional sobre el reajuste al salario. Encontrando la Sala que las convenciones colectivas, sobre la temática que nos ocupa, acordaron:

VIGENCIA CONVENCION	CLAUSULA MEJORES	CLAUSULA SALARIO	DERECHO
1 DE ENERO DE 1991 AL 31 DE DICIEMBRE DE 1992	120	47 PARAGRAFO.	A PARTIR DEL 1 DE ENERO 1992: 28%
1 DE ENERO DE 1993 AL 31 DE DICIEMBRE DE 1994	126	48	A PARTIR DEL 1 DE ENERO 1993: 27,5% A PARTIR DEL 1 DE ENERO 1994: IPC+ 2,5%
1 DE ENERO DE 1995 AL 31 DE DICIEMBRE DE 1997	14	55	A PARTIR DEL 1 DE ENERO 1995: 18% A PARTIR DEL 1 DE ENERO 1996: 18% +2 PUNTOS A PARTIR DEL 1 DE ENERO 1997: 18%+ 2 PUNTOS
1 DE ENERO DE 1998 AL 31 DE DICIEMBRE DE 2000	15	56	A PARTIR DEL 1 DE ENERO 1998: 18% A PARTIR DEL 1 DE ENERO 1999: IPC+ 2 PUNTOS A PARTIR DEL 1 DE ENERO 2000: IPC+ 1 PUNTO



VIGENCIA CONVENCION	CLAUSULA MEJORES	CLAUSULA SALARIO	DERECHO
1 DE ENERO DE 2001 AL 31 DE DICIEMBRE DE 2003	15	56	A PARTIR DEL ENERO DE 2001: IPC
			A PARTIR DEL ENERO DE 2002: IPC
			A PARTIR DEL ENERO DE 2003: IPC
VIGENCIA CONVENCION	CLAUSULA MEJORES	CLAUSULA SALARIO	DERECHO
1 DE ENERO DE 2004 AL 31 DE DICIEMBRE DE 2007	15	55	A PARTIR DEL ENERO DE 2004: IPC + 2 PUNTO
			A PARTIR DEL ENERO DE 2005: IPC + 2,5 PUNTO
			A PARTIR DEL ENERO DE 2006: IPC + 2,5 PUNTO
			A PARTIR DEL ENERO DE 2007: IPC + 3 PUNTO

Pero en la convención colectiva que rigió del 1 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2011, en la cláusula 15, se encuentra la siguiente literalidad:

*“Cláusulas mejores: Cualquier beneficio y mejora que haya venido recibiendo los Trabajadores Oficiales y que no hayan sido igualados o superados por la presente Convención, continuarán y tendrán plena vigencia a no ser que hayan quedado expresamente derogados o modificados por lo aquí pactado”.*

De acuerdo con la relación de las convenciones colectivas, esa cláusula de mejoras estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2007.

La demandante al haber obtenido su derecho pensional, a partir del 16 de junio de 1995 a través del acto administrativo número 1049 del 26 de septiembre de 1995, que no anuncia que ese derecho sea convencional, (fl. 27), pero al leerse la Resolución 1131 del 12 de octubre de 1995, mediante la cual se reconocen las prestaciones sociales definitivas, se observa que se reconoce una prima convencional (fl. 25), es decir, que la actora era beneficiaria de la convención colectiva y por lo tanto, se hace la revisión de las pretensiones de la demanda.



Partiendo del reajuste o incremento pensional establecido por las convenciones colectivas antes citadas, cuyo valor se compara de acuerdo con los pagos realizados por la demandada, cuyos soportes militan a folios 68 a 92, que corresponde a cada anualidad desde el año 1996 a 2019 y encontramos:

AÑO	CONVENCIÓN	INCREMENTO APLICADO	MESADA CON REAJUSTE CONVENCIONAL	VALOR CANCELADO	DIFERENCIA
1995			281,829.00	281,829.00	-
1996	18%+2	20%	338,194.80	336,785.00	1,409.80
1997	18%+2	20%	405,833.76	426,016.00	(20,182.24)
1998	18%	18%	478,883.84	501,335.00	(22,451.16)
1999	16.75+2	18.75%	568,674.56	585,057.00	(16,382.44)
2000	9.235+1	10.23%	626,849.96	639,057.00	(12,207.04)
2001	8.75%	8.75%	681,699.34	694,974.00	(13,274.66)
2002	7.65%	7.65%	733,849.33	748,139.00	(14,289.67)
2003	6.99%	6.99%	785,145.40	800,433.00	(15,287.60)
2004	6.49%+2	8.49%	851,804.25	852,381.00	(576.75)
2005	5.5%+2.5	8.00%	919,948.59	899,262.00	20,686.59
2006	4.85%+2.5	7.35%	987,564.81	942,876.00	44,688.81
2007	4.48%+3	7.48%	1,061,434.66	985,117.00	76,317.66
2008		5.69%	1,121,830.29	1,150,692.00	(28,861.71)
2009		7.67%	1,207,874.67	1,238,950.00	(31,075.33)
2010		2.00%	1,232,032.16	1,263,729.00	(31,696.84)
2011		3.17%	1,271,087.58	1,303,789.00	(32,701.42)
2012		3.73%	1,318,499.15	1,352,420.00	(33,920.85)
2013		2.44%	1,350,670.53	1,385,419.00	(34,748.47)
2014		1.94%	1,376,873.54	1,412,296.00	(35,422.46)
2015		3.66%			



			1,427,267.11	1,463,986.00	(36,718.89)
2016		6.77%	1,523,893.09	1,563,098.00	(39,204.91)
2017		5.75%	1,611,516.95	1,652,976.00	(41,459.05)
2018		4.09%	1,677,427.99	1,720,583.00	(43,155.01)
2019		3.18%	1,730,770.20	1,775,298.00	(44,527.80)

De acuerdo con las operaciones matemáticas realizadas por la Sala, solo hay diferencias pensionales a favor de la demandante para las anualidades: 1996, 2005, 2006 y 2007. Porque para los restantes años, el ente territorial canceló suma superior a la que correspondía.

Ahora bien, la parte demandada ha propuesto la excepción de prescripción, *respecto de la cual la Sala parte por recordar la forma en que convencionalmente fueron creados los incrementos pensionales discutidos:*

*“En cuanto a los topes relacionados con la pensión de jubilación, **se aumentarán automáticamente** en la misma proporción en que se aumenten los salarios para la vigencia de la presente convención”.*  
(Negrilla y subrayado fuera de texto)

Así las cosas, no otra cosa puede colegirse de lo textualmente señalado, sino que el mismo Municipio demandado, de manera libre y voluntaria se obligó a reajustar, de manera automática todas las pensiones, en los mismos porcentajes en que aumentaba el salario de los trabajadores activos, con lo cual, *per se*, se impuso el deber de efectuar tales ajustes, sin necesidad de ningún requerimiento, al cual expresamente renunció *motu proprio*; razón de más para entender que no puede impetrar en su beneficio la figura extintiva de un derecho que, por su propia incuria, no pagó en su momento, pues, se itera, no requería petición de los beneficiarios, es decir, que en juicio no puede escucharse a quien alega en su favor su propia torpeza, como reza el principio latino *nemo auditur propriam turpitudinem allegans potest*.



Resulta más que obvio entender que el hecho de haber pactado el incremento de las pensiones de manera automática tenía su justificación lógica en que obviamente al pensionado, que no hizo parte del acuerdo convencional, no le podían exigir que reclamara tal derecho al no conocer el pacto que lo beneficiaba y que se protocolizó entre los trabajadores activos y el Municipio demandado y que fue por propia voluntad de éste último que se hizo extensivo a los pensionados.

Por lo anterior, tal pretensión prescriptiva no tiene vocación de prosperidad, porque como ha quedado expresado la convención colectiva es ley para las partes contratantes, en este caso, para la demandante y el ente territorial y en ese acuerdo se pactó, como quedó antes citado, el aumento o reajuste pensional en la misma proporción que se hizo el aumento salarial para los trabajadores oficiales, por lo tanto, era deber del Municipio dar cabal cumplimiento a las normas convencionales, donde la omisión no se puede premiar con la extinción de la obligación de realizar el correspondiente incremento o reajuste pensional convencional.

Sobre esta temática, también se ha ocupado nuestro órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, en un caso en que se reclamaba el reajuste por la elevación dispuesta en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, precisando en la sentencia SL 2148, radicación 46035 del 08 de febrero de 2017, lo siguiente:

*“Luego, a pesar de las diferencias existentes entre la acción judicial orientada a la inclusión de factores salariales y la propuesta por obtener el reajuste del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, ambas comparten el mismo sustento material: el derecho a obtener el valor correcto y real de la mesada pensional, bien sea a través de la liquidación adecuada de la prestación inicial, con todos sus componentes estructurales, o ya sea mediante la recuperación de su valor real perdido por razones ajenas a los pensionados.*

*Vale la pena agregar que el carácter imprescriptible de la acción de reajuste pensional también se explica en función al hecho de que el*



*valor real de la prestación es un aspecto indisoluble del estado jurídico de jubilado, lo cual permite a quienes hubieren cumplido los requisitos de reconocimiento de la pensión, solicitar que se declare ese estatus y se defina su valor correspondiente. Precisamente sobre este tema la Corte en la providencia atrás citada, adoctrinó:*

*La jurisprudencia de la Corte, desde hace muchos años, ha asegurado que la pensión genera un arquetípico estado jurídico en las personas: el de jubilado o pensionado, que da derecho a percibir de por vida, una suma mensual de dinero. En esa línea, no puede ser objeto de prescripción, dado que este fenómeno afecta los derechos, más no los estados jurídicos de los sujetos.*

*Al respecto, en sentencia CSJ SL, 9 feb. 1996, rad. 8188, se expresó:*

*De los “hechos” que fundamentan la pretensión que se hace valer en juicio sólo cabe predicar su existencia o inexistencia, lo cual sucede también con los “estados jurídicos” cuya declaratoria judicial se demande - como los que emanan del estado civil de las personas, respecto de los cuales adicionalmente se puede afirmar que se han extinguido. La jurisprudencia ha dicho que la pensión de jubilación genera un verdadero estado jurídico, el de jubilado, que le da a la persona el derecho a disfrutar de por vida de una determinada suma mensual de dinero. Por eso ha declarado la imprescriptibilidad del derecho a la pensión de jubilación y por ello la acción que se dirija a reclamar esa prestación puede intentarse en cualquier tiempo, mientras no se extinga la condición de pensionado, que puede suceder por causa de la muerte de su beneficiario. “Del estado de jubilado se puede predicar su extinción, más no su prescripción”, dijo la Corte (Cas., 18 de diciembre de 1954). También la ley tiene establecido que la prescripción es un medio de extinguir los derechos, con lo cual los efectos de ese medio extintivo de las obligaciones no comprenden los estados jurídicos, como el de pensionado.*

*[...] La posibilidad de demandar en cualquier tiempo está jurídicamente permitida por ser consustancial al derecho subjetivo público de acción. La prescripción extintiva, por tanto, no excluye tal derecho porque dentro de ella, dentro del proceso y presuponiendo su existencia, le permite al juez declarar el derecho y adicionalmente declarar que se ha extinguido - como obligación civil, más no natural - por no haberse ejercido durante cierto tiempo.*

*Es claro, en consecuencia, que cualquier persona en ejercicio de la acción - entendida como derecho subjetivo público - puede demandar*



*en cualquier tiempo que se declare judicialmente la existencia de un derecho que crea tener en su favor. El derecho público también se manifiesta en el ejercicio del derecho de excepcionar.*

*En este orden de ideas, las personas tienen derecho a que en todo momento se declare su status de pensionado y se defina el valor real de su pensión, teniendo en cuenta que este último aspecto es una propiedad indisoluble de la calidad que les otorga el ordenamiento jurídico.*

*Además de estos puntos coincidentes, juega en defensa de la imprescriptibilidad de la acción de reajuste por incremento del aporte en salud, un motivo de peso que radica en que por mandato del artículo 58 de la Constitución Política, los derechos adquiridos deben respetarse y «no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores».*

-

*Precisamente, en aras de hacer valer esta garantía y evitar la pérdida de derechos sociales que han ingresado al patrimonio de sus titulares, resulta legítimo que los pensionados puedan reivindicar, en cualquier tiempo, sus derechos en las proporciones que por ley les corresponden. Con mayor razón, cuando el requerimiento se fundamenta en la inobservancia por parte de las entidades pagadoras de las normas legales que garantizan la intangibilidad del valor intrínseco de las pensiones”.*(subrayado fuera del texto)

Reitera la Sala, que si bien, el precedente citado, radica en la reclamación del reajuste que ordena la Ley 100 de 1993, por la elevación que se hizo a los pensionados en el aporte a salud y para no disminuir el valor de la mesada, se ordenó que en ese mismo porcentaje se incrementara la pensión. La semejanza con el caso que nos ocupa, es que el reajuste pensional se genera por mandato legal, en la sentencia en cita por la Ley 100 de 1993 y en el caso que hoy nos ocupa, ese reajuste anual fue pactado en la convención colectiva, donde el ente territorial demandado lo incumplió, razón por la cual, no opera la prescripción, porque era deber del Municipio Santiago de Cali, dar cumplimiento a la convención colectiva, norma que obliga a las partes suscribientes de ésta a acatar sus disposiciones.



Se concluye, que la omisión por parte de la entidad demandada de no haber aplicado el reajuste convencional para los años: 1996, 2005, 2006 y 2007, anualidades donde resultó diferencias, de acuerdo con las operaciones que realizó la Sala, por consiguiente, se adeuda al actor las siguientes sumas, teniendo en cuenta que se causaron las dos mesadas adicionales anuales.

AÑO	DIFERENCIA	TOTAL
1996	1,409.80	19,737.20
2005	20,686.59	289,612.26
2006	44,688.81	625,643.34
2007	76,317.66	1,068,447.24
TOTAL		2,003,440.04

Las diferencias pensionales a favor de la demandante, arrojan un total de \$2.003.440.04, valor que se indexará al momento de su pago.

Bajo las anteriores consideraciones, se revocará la decisión de primera instancia.

COSTAS en esta instancia a cargo del Municipio de Santiago de Cali y a favor de la promotora de esta acción. Fijándose como agencias en derecho, el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente

### **DECISION**

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



### RESUELVE:

**PRIMERO.- REVOCAR** la sentencia número 329 del 30 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de consulta, para en su lugar:

- a) DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.
- b) CONDENAR al MUNICIPIO SANTIAGO DE CALI, representado por el Alcalde Municipal, doctor Jorge Iván Ospina, o quien haga sus veces a pagar a la ejecutoria de esta providencia a la señora HILDA MARIA VALENCIA VARGAS, la suma de \$2.003.440.04, por concepto de reajuste pensional convencional.

**SEGUNDO.- COSTAS** en esta instancia a cargo de Municipio Santiago de Cali y a favor de la promotora de esta acción. Fijándose como agencias en derecho, el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente

### NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: HILDA MARIA VALENCIA VARGAS  
APODERADO: LIBARDO ENRIQUE SUAREZ SERNA  
Libardosuarezserna25@gmail.com.

DEMANDADO. MUNICIPIO SANTIAGO DE CALI  
APODERADO: ANDREA MAURICIO BARRETO UREÑA  
[www.cali.gov.co](http://www.cali.gov.co)



Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

**Los Magistrados,**

**ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**  
Magistrada

**JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA**  
Magistrado

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada  
Con Salvamento de Voto  
RAD. 015-2018-00687-01



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

**SALVAMENTO DE VOTO**

Cali, Diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)

<b>Magistrada</b>	PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
<b>Referencia</b>	Consulta
<b>Tipo de proceso</b>	Ordinario Laboral
<b>Clase de decisión</b>	Sentencia
<b>Demandante</b>	HILDA MARÍA VALENCIA VARGAS
<b>Demandado</b>	MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI
<b>Radicación</b>	76001310501520180068701
<b>Magistrado Ponente</b>	Elsy Alcira Segura Díaz
<b>Decisión</b>	Salvamento de voto

Con el respeto que profeso hacia las decisiones de la Sala Mayoritaria, me permito Salvar el Voto en el sentido que me aparto de la decisión de **REVOCAR** la Sentencia del 30 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar, **DECLARAR** “no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada”, entre ellas la Excepción de Prescripción.

La Sala aborda el análisis del fenómeno prescriptivo analizando acerca de cuáles razones o principios resultarían aplicables al asunto de marras si los supuestos fácticos hubieran sido los propios del reajuste consagrado en el Artículo 143 de la Ley 100 de 1993, esto es, el incremento del que se beneficiarían algunas mesadas pensionales en la misma proporción en la que se viera elevada la cotización del aporte al Sistema de Salud.



El *obiter dicta* en los términos descritos auxilia el estudio de modo asertivo, pues aunque es distinto el propósito que el legislador persigue con el reajuste contenido en el citado Artículo 143 y aquel consagrado en los Artículos 48 y 53 de la Constitución Política desarrollados en el Artículo 14 de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que uno y otro son regidos por la garantía de obtener el valor real y conservar el poder adquisitivo de la mesada pensional, el primero a través de la compensación de la carga impuesta a los pensionados respecto del aporte en Salud y el segundo, reflejando la variación del IPC o el incremento del salario, entratándose de los mínimos mensuales, siendo frente a uno y otro igualmente **imprescriptible la acción de reajuste pensional.**

Ya en varias oportunidades, -como en la Sentencia SL2148 de fecha 08 de febrero de 2017 citada por la Mayoritaria-, ha señalado la Jurisprudencia del máximo órgano de cierre de esta especialidad, como sustento jurídico de la imprescriptibilidad de la acción de reajuste, que la pensión genera un **estado jurídico en las personas que no es susceptible de prescripción, pues se trata de un fenómeno que afecta los derechos, que no los estados jurídicos de los sujetos.**

De ahí entonces que, en efecto la **acción** para reclamar el reajuste de la pensión y discutir con ello el estado jurídico del pensionado, cualquiera que sea el origen o naturaleza de la pensión de la que goza, no sea objeto del fenómeno prescriptivo, sin que de allí pueda entenderse que la imprescriptibilidad se irradia también a las diferencias arrojadas por efecto del reajuste de las mesadas pensionales, pues, como ya se ha venido diciendo y así lo señala la Corte en la Sentencia en cita al advertir que el fenómeno **sí afecta los derechos**, las diferencias arrojadas por efecto del reajuste no son más que derechos que no escapan de la prescriptibilidad.

Recientemente, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral en Sentencia SL2810-2020, aplicó la *ratio decidendi* que aquí se expone y aplicó el fenómeno prescriptivo a las diferencias arrojadas por vía de reajuste de una **pensión convencional**, en los siguientes términos:



*“No obstante, aunque el demandante tiene derecho a que se le paguen los incrementos aludidos desde el 1.º de enero de 1995 y a que se le reconozcan las mesadas retenidas por Electricaribe S.A. desde el 1.º de marzo de 2003, lo cierto es que se encuentran prescritos los derechos exigibles antes del 31 de enero de 2011, por cuanto la demanda se presentó el 31 de enero de 2014 y no existe en el expediente prueba alguna que dé cuenta de la previa interrupción del término trienal dispuesto legalmente para los derechos laborales y pensionales. En consecuencia, se declarará parcialmente probada la excepción de prescripción y se ordenará a la demandada pagar al demandante la cifra de \$181'633.631,77 a título de diferencias pensionales y \$50'990.496,99 como indexación de la deuda, para un total de \$232'624.128,76 según los cálculos que se observan continuación: (...)”*

Para reforzar lo anterior, se considera necesario recordar que desde el punto de vista jurídico no puede confundirse el **status** de pensionado con los **derechos** que de allí se deriven, pues uno revela el estado jurídico que no puede ser extinguido y los otros, comportan una serie de prerrogativas sujetas a las normas generales que sobre ellos recaen, entre ellas, la prescripción.

Sobre esta premisa ha sido pacífica la postura adoptada tanto por la Corte Suprema de Justicia como por la Corte Constitucional, esta última que al analizar el fenómeno prescriptivo respecto de los derechos de tracto sucesivo como los de la indexación de las mesadas pensionales, señaló en Sentencia SU 1073 de 2012:

*“Conviene destacar que **la indexación de la primera mesada constituye un derecho imprescriptible como quiera que se trata de un derecho inherente al status pensional**, postura que inclusive sostiene la Corte Suprema de Justicia, en consecuencia, la certeza de la exigibilidad del derecho no lo determina la sentencia de unificación. **Cosa distinta, es la prescripción de las mesadas causadas, que deviene del disfrute de la pensión, en cuanto se trata de un derecho de tracto sucesivo**, razón por la cual su exigibilidad sí vendría a ser contabilizada por el término señalado en la sentencia.”*(subrayas y negrillas fuera de texto).

Esta postura fue reiterada por el máximo órgano de lo Constitucional en sentencia T-036 de 2018, que



expresamente tocó el tema del reajuste en los siguientes términos:

*“El artículo 48 de la Constitución Política establece -entre otras cuestiones- que el derecho a la seguridad social es **imprescriptible**. Por su parte, el artículo 53 Superior dispone -en relación con las pensiones- que corresponde al Estado la garantía del derecho al pago oportuno y al **reajuste** periódico de estas prestaciones. Con base en los anteriores mandatos constitucionales, **la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que el derecho a la pensión es imprescriptible. No obstante, si bien el derecho a la pensión no prescribe, esto no abarca las prestaciones periódicas o mesadas que de él se deriven y que no hayan sido cobradas, pues en tal caso, estas acreencias se encuentran sometidas a la regla general de tres (3) años de prescripción.**”*

Bajo esa incontrovertida regla de derecho a través de la cual no es susceptible de prescripción la acción a través de la cual se discuta el *status* del pensionado respecto del derecho a **acceder a la pensión**, pero sí soportan el fenómeno extintivo las mesadas pensionales que de allí se deriven, surge diáfano igualmente que si bien la acción a través de la cual se discuta el *status* del pensionado respecto del derecho a **acceder al reajuste pensional** no es susceptible de prescripción, sí soportan el fenómeno extintivo las mesadas pensionales diferenciales que de allí se deriven.

La regla de derecho sobre la imprescriptibilidad del *status* del pensionado y la prescriptibilidad de los derechos que de allí se deriven se extiende pues sobre todas las discusiones que de allí surjan, sin que exista sustento jurídico o jurisprudencial alguno para aplicar diferencia de tratamiento en torno de la modalidad discutida (mesadas pensionales, reajustes, indexación), en sustento de lo cual puede adherirse como argumento adicional la máxima jurídica que dispone que lo accesorio sigue la suerte de lo principal y en ese sentido, si se ha sostenido pacíficamente que las mesadas pensionales como derecho principal, son susceptibles de prescripción, no alcanzaría señalarse que los derechos accesorios como los reajustes deban correr suerte distinta.

En lo que tiene que ver con el tracto sucesivo en que se ejecuta la obligación el derecho, dígame que dicha



modalidad no tiene entidad suficiente para escapar del fenómeno prescriptivo sino que solo comporta una diferencia en el modo en que este se contabiliza, de manera que mientras una obligación de ejecución inmediata causa el derecho en un solo momento, e implica por tanto, un único punto de partida para el inicio de su extinción, la obligación de tracto sucesivo se causa época por época y de allí entonces que el fenómeno extintivo tenga tantos puntos de partida como derechos se causen.

Es importancia señalar que bien conocido resulta que el contrato y en este caso, las Convenciones Colectivas, son en efecto verdadera fuente de derecho y por tanto, ley a la que se obligan las partes.

Y, para que la prescripción sea llamada a surtir efectos necesariamente debe precederle el incumplimiento de una obligación, cualquiera que sea su origen: contractual, convencional o legal, pues frente a ello el legislador no hizo distinción alguna, irradiando los efectos del fenómeno sobre todo tipo de obligaciones.

De allí que no es dable afirmar que el pacto expreso frente a una obligación (contenida en este caso en una Convención Colectiva) destruye automáticamente el fenómeno prescriptivo, pues esto, a más de contravenir la regla general que opera sobre todo tipo de obligaciones sin distinción de su fuente, implicaría la aniquilación de la enervante en el rango de todos los pactos expresos, bastando para despojarse solo acreditar que las partes acordaron la existencia de la obligación.

Ya para terminar, imperioso resulta recordar conforme lo establece la Corte Constitucional, que la prescripción goza de especial protección en el ordenamiento jurídico por relacionarse estrechamente con principios constitucionales, así lo expresó en Sentencia T-581 de 2011 *“la prescripción extintiva tiene una estrecha relación con principios constitucionales como el orden público, la seguridad jurídica y la convivencia pacífica, por ello es protegida dentro de nuestro ordenamiento. En efecto, en los casos en los que el titular de un derecho permanece indefinidamente sin ejercerlo, no sólo se encuentra involucrado el interés particular, sino también el interés general en la seguridad jurídica del ordenamiento y estabilidad de las relaciones”*. Y su naturaleza no es la de *“premiar con la extinción de la*



*obligación” sino la de sancionar la negligencia, inactividad o desidia del titular del derecho, igualmente en Sentencia C-895 de 2009 dijo “La prescripción extintiva o liberatoria es la institución jurídica por medio de la cual se pone fin a un derecho y a la correspondiente obligación, como consecuencia del paso del tiempo y de la pasividad de su titular en exigirlo por los cauces previstos en el ordenamiento”. Ello con el propósito de materializar el principio de seguridad jurídica que se extiende a todas las actuaciones, como así lo señaló en Sentencia C-01 de 2018 “En este sentido, para imprimir certeza en el tráfico jurídico y sanear situaciones de hecho, la prescripción materializa la seguridad jurídica, principio de valor constitucional que podría resultar comprometido por la indefinición latente y prolongada de los problemas jurídicos surgidos de hechos jurídicos relevantes”.*

En conclusión, se extrae que el fenómeno prescriptivo debió ser llamado a prosperar en la causa que acá nos ocupa, ante la verificación del término trienal dispuesto por el legislador para este tipo de obligaciones, pues este fenómeno afecta los derechos derivados del *status* del pensionado, sin distinción del origen de la pensión ni menos aún, de la fuente de la obligación.

En los anteriores términos, dejo expuestos los motivos que me llevan a apartarme de la decisión adoptada por la Sala mayoritaria.

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**

Magistrada

RAD. 760013105015201800687

SALVAMENTO DE VOTO