

**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>JESÚS EFRÉN MORENO</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>FONDO PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>76001 31 05 003 2017 00660 01</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN:</b>	<b>TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>APELACIÓN SENTENCIA, INDEXACIÓN PRIMERA MESADA PENSIÓN DE JUBILACIÓN, INDEXACIÓN</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE:</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

**ACTA No. 067**

**Santiago de Cali, veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021)**

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 interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia No. 27 del 26 de febrero de 2018, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

**SENTENCIA No. 05**

**1. ANTECEDENTES**

**PARTE DEMANDANTE**

Pretende la indexación de la primera mesada de su pensión de jubilación, retroactivo por las diferencias pensionales e indexación (Fls. 1-8).

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) El artículo 21 de la Convención Colectiva de Trabajo 1976-1977 suscrita entre Ferrocarriles Nacionales de Colombia y el Sindicato de Trabajadores Ferroviarios "Sintrafer", consagro una pensión de jubilación extralegal con 20 años de servicio y sin consideración a la edad;
- ii) El inciso 3 de artículo 22 de la convención señala que las pensiones se liquidaran con el 80% de salario promedio real devengado en el último año de servicios;
- iii) El demandante nació el 3 de noviembre de 1936, contaba con 44 años de edad al 8 de enero de 1980;
- iv) Mediante Resolución 879 del 31 de mayo de 1977, Ferrocarriles Nacionales de Colombia, reconoció pensión de jubilación al demandante, con 7.582 días, equivalentes a 21 años y 22 días de servicios, entre el 16 de diciembre de 1953 y el 30 de octubre de 1976;
- v) El demandante continuo prestando sus servicios hasta el 8 de enero de 1980;
- vi) Devenga una mesada de \$954.818, más ajuste del 8,5%, reconocido gracias al artículo 143 de la Ley 100 de 1993;
- vii) El 24 de octubre de 2017 agotó reclamación administrativa;
- viii) Ferrocarriles Nacionales de Colombia omitió indexar los salarios devengados entre el 8 de enero de 1979 y el 8 de enero de 1980.

## **PARTE DEMANDADA**

EL FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA contesta la demanda admitiendo la mayoría de los hechos; manifiesta que no procede la indexación, pues al reconocerse la prestación desde el día siguiente del retiro, no existe depreciación alguna.

Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, y formula las excepciones de mérito que denominó: *"inexistencia de la obligación, buena fe, cobro de lo no debido, prescripción, genérica, presunción de legalidad de los actos administrativos, ausencia de interés jurídico por la activa en obtener sentencia favorable a sus pretensiones en contra de mi representada, pago, falta de causa y título para pedir"* (Fls. 91-92).

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali por sentencia No. 27 del 26 de febrero de 2018 ABSOLVIÓ al FONDO PASIVO SOCIAL FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA de todas y cada una de las pretensiones elevadas en su contra.

Consideró el *a quo* que:

- i) Mediante Resolución 879 del 31 de mayo de 1977 la demandada reconoció pensión de jubilación al demandante, efectiva a partir del día siguiente al retiro, efectuado el 8 de enero de 1980, disfrute desde el 9 de enero de 1980, con tasa de reemplazo del 80% sobre el salario devengado en el último año, de conformidad al artículo 22 de la convención colectiva;
- ii) La Corte Suprema de Justicia ha establecido que la indexación de la primera mesada, procede incluso para los casos de las pensiones convencionales o extralegales;
- iii) La pensión se reconoce desde 9 de enero de 1980, tras su retiro el 8 de enero de 1980, sin existir solución de continuidad entre el retiro y el reconocimiento;
- iv) La indexación obedece a la pérdida del poder adquisitivo, y procede cuando medie un tiempo sustancial entre el retiro del servicio y el reconocimiento pensional. En este caso, no se observa que la depreciación haya afectado el patrimonio del demandante, pues se tuvo en cuenta hasta el último salario devengado y el reconocimiento fue a partir del día siguiente al retiro del servicio.

## **RECURSO DE APELACIÓN**

La apoderada de la parte demandante, interpone recurso de apelación, argumentando que en la sentencia SU-168 de 2007 la Corte Constitucional reitero las reglas aplicables para la indexación de la primera mesada, estableciendo que tiene carácter universal, sin distinción alguna del origen ni fecha de reconocimiento, postura compartida por la Corte Suprema de Justicia; que no se tuvo en cuenta que los salarios que sirvieron de base para liquidar la mesada pensional, en su mayoría son del año anterior a la fecha de reconocimiento de la pensión y por tanto surte la pérdida del poder adquisitivo entre 1979 y 1980.

## 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, la parte demandada presentó alegatos de conclusión.

### 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 objeto de apelación expuestos por la parte demandante.

#### 1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala procederá a resolver si procede la indexación de la primera mesada de pensión de jubilación solicitada por el demandante del demandante; en caso afirmativo se deberá proceder a realizar el cálculo de la mesada pensional.

#### 2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA reconoció de pensión de jubilación al demandante mediante Resolución 879 del 31 de mayo de 1977 (Fl. 45), a partir del día siguiente a la fecha en que se produjo su retiro definitivo del servicio de la empresa.

De certificación expedida por el FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, obrante a folios 54 a 56, se puede determinar que el retiro del demandante del servicio se efectuó el 8 de enero de 1980 y que la pensión de jubilación fue reconocida a partir del 9 de enero del mismo año.

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 la corporación, retomó el criterio de la improcedencia de la indexación de la primera mesada en las pensiones concedidas por el Instituto de Seguros Sociales bajo el amparo del acuerdo 049 de 1990, 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 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 dispuso 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 solo es aplicable cuando la base salarial para liquidar la prestación haya 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 la indexación 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, en Resolución 879 del 31 de mayo de 1977 se estableció que la pensión de jubilación se reconoce a partir del día siguiente del retiro del servicio, situación que ocurrió el 8 de enero de 1980, iniciando el disfrute de la prestación a partir del 9 de enero de 1980, según consta en certificación emitida por la entidad demandada (Fl. 54-56).

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, sin que pueda estimarse que ha transcurrido un término de tiempo suficiente para que entienda que ha ocurrido el deterioro monetario.

En virtud de lo anterior, deberá confirmarse la decisión de primera instancia, siendo procedente la condena en costas a cargo de 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 No. 27 del 26 de febrero de 2018 proferida por el **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

**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 \$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**

Con firma electrónica



**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**



**GERMAN VARELA COLLAZOS**

Firmado Por:

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**Despacho 006 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:

**0dd74fa97bf8d307b1a0f9701941048dc3babf6d0dae2d8923009dc39619f47c**

Documento generado en 28/01/2021 02:50:42 PM

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