

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS
Magistrado ponente

SL16405-2014
Radicación n.º 53896
Acta 038

Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil catorce (2014).

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por **BANCOLOMBIA S.A.** (antes **BANCO DE COLOMBIA S.A.**), contra la sentencia proferida el 31 de agosto de 2011 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá en Descongestión, en el proceso promovido contra la recurrente por **MARÍA INÉS QUINTERO GÓMEZ.**

I. ANTECEDENTES

Ante el Juzgado Once Laboral del Circuito de esta ciudad, la demandante persiguió que la demandada fuera condenada a pagarle la pensión proporcional de jubilación por retiro voluntario desde cuando cumplió los 60 años de edad, más sus reajustes legales, retroactivos, intereses de mora y costas y gastos del proceso, tal cual literalmente allí lo consignó.

Fundó sus pretensiones en que prestó sus servicios a la demandada del 1° de agosto al 31 de diciembre de 1962, luego, del 15 de febrero de 1966 al 16 de diciembre de 1969 y, por último, del 30 de agosto de 1971 al 1° de junio de 1984, cuando se retiró, aun cuando «*por presión*». Agregó que tramitó proceso anterior en el cual esta Corporación dispuso inhibirse de decidir sobre la pretensión para que cuando se cumplieran los requisitos fuera promovida nuevamente la acción, que es lo que para este proceso ocurrió.

La hoy recurrente, aun cuando aceptó la prestación de servicios aducidos en la demanda, con la precisión de que finiquitaron el 31 de mayo de 1984 por motivos personales de la demandante, en su defensa alegó que la afiliación de la trabajadora al Instituto de Seguros Sociales la había subrogado en el pago de la prestación, que es lo que se desprende de lo ocurrido en el proceso anterior, no lo querido por la demandante. Propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas, pago, cobro de lo no debido, compensación, buena fe y prescripción.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Fue proferida el 30 de abril de 2010, y con ella el Juzgado absolvió de todas y cada una de las pretensiones de la demandante a la aquí recurrente, a quien impuso el pago de las costas.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La alzada se surtió por apelación de la demandante y terminó con la sentencia atacada en casación, mediante la cual el Tribunal revocó la de su inferior para, en su lugar, *«condenar a BANCOLOMBIA, S.A., a reconocer, liquidar y pagara la pensión restringida de jubilación a la señora MARÍA INÉS QUINTERO GÓMEZ (...), en proporción al tiempo de servicios y con base al promedio de los salarios del último año de servicios, debidamente indexados, a partir del 11 de mayo de 2006 hasta que dicha prestación sea asumida por el ISS, caso en el cual al empleador le corresponde pagar el mayor valor, si lo hubiere»*. Se abstuvo de fijar costas para esa instancia.

En lo que estrictamente interesa al recurso, una vez dio por satisfechos los requisitos de la pensión proporcional de jubilación reclamada, esto es, en su caso, un tiempo de servicios superior a los 17 años, el retiro voluntario de la trabajadora en el año de 1984 y el cumplimiento de la edad de 60 años; y advirtió que el fenómeno prescriptivo alegado se dio sobre las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 11 de mayo de 2006, asentó que la

prestación debía liquidarse «*con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios, sumas que deben ser indexadas, por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda*».

IV. EL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el Banco demandado, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

En la demanda con la que lo sustenta, que fue replicada, el recurrente solicita a la Corte que case la sentencia impugnada, “*en cuanto condenó a que la pensión reconocida se liquide indexando la base de su liquidación y, una vez en sede de instancia, se confirme la de primer grado que no albergó ninguna condena al respecto*”.

Para tales propósitos le formula dos cargos que por orientarse por la misma vía, perseguir el mismo objeto y sustentarse en argumentos complementarios, la Corte los resolverá conjuntamente, con lo replicado.

VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia de aplicar indebidamente el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 a causa de la violación

medio de los artículos 305 del Código de Procedimiento Civil y 66 A y 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Para la demostración del cargo, luego de recordar el principio de congruencia debido a la sentencia judicial y previsto en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, la recurrente sostiene que las pretensiones de la demanda subordinan de manera estricta la competencia del juzgador, salvo para la primera instancia en los asuntos laborales en materia de fallos *extra* y *ultra petita*, cuestión última que no viene al caso.

Con fundamento en ello aduce que la sentencia atacada se salió del marco de las pretensiones de la actora al determinar que la base de la liquidación de la pensión proporcional de jubilación debía indexarse por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, cuando ello no fue solicitado o pedido en la demanda.

En suma, asevera, ni en los hechos de la demanda, ni en su *petitum*, como tampoco en el escrito de apelación, se persiguió pronunciamiento del Tribunal sobre dicha condena. De esa suerte, no sólo se violó el aludido principio de congruencia, sino también, el de consonancia de la sentencia de segundo grado con las materias de la alzada.

VII. SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia de interpretar erróneamente el artículo 8° de la Ley 171 de 196, lo cual condujo al Tribunal a aplicar indebidamente el artículo 53 de la Constitución Política.

Para la recurrente, al concluir el juez de la apelación que la pensión proporcional de jubilación prevista en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 que reconoció a la demandante debía liquidarse con base en el promedio de los salarios del último año, indexados en su valor, tergiversó el entendimiento de la norma, pues dicha preceptiva *«no se refiere en ningún apartado a la indexación de la base de liquidación de la pensión»*.

Cita los apartes que considera pertinentes de la sentencia de la Corte de 20 de abril de 2007 (Radicación 29470), para aseverar que las pensiones causadas con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política de 1991 no son susceptibles de indexar en su valor, de manera que, por no surgir de la hermenéutica de la norma que da origen a la prestación, como por ser ésta anterior a la vigencia de la nueva Constitución, no le era dable al juzgador ordenar, como lo hizo, que los salarios del último año de servicios que servirían de base de su liquidación, fueran indexados.

VIII. LA RÉPLICA

La replicante alega que el primer cargo se afinca en la violación de normas procesales, lo que resulta impropio a la casación del trabajo. Además, que no hay innovación de las pretensiones de la demanda cuando lo que hizo el Tribunal fue disponer que la condena se produjera pero actualizada en su valor. Al segundo le reprocha invocar la violación de normas por modalidades distintas y excluyentes, y desatender que ese es cabal sentido que la jurisprudencia le ha dado al valor de la pensión, lo cual se corresponde con la aplicación favorable de la ley al trabajador.

IX. CONSIDERACIONES

No asiste razón alguna a la opositora en cuanto a los reproches de orden técnico que hace a los dos cargos de la demanda de casación, pues, como se vio, en el primero la recurrente atribuye al fallo la violación directa de la ley sustancial laboral (artículo 8° de la Ley 171 de 1961), a causa de la infracción medio de normas de carácter procesal, lo cual no es para nada desatinado, tal y como de tiempo atrás lo ha aceptado la jurisprudencia, por ser posible que para llegar a la violación de la ley del trabajo o de la seguridad social el juzgador de la alzada haya dejado de aplicar una norma de otra disciplinas jurídica, debiendo hacerlo, o la haya aplicado pero con error, o sencillamente le haya dado un sentido que genuina y cabalmente no le corresponde.

Y en el segundo, si bien es cierto que incluyó dos modalidades excluyentes de violación de la ley del trabajo, como lo son la aplicación indebida y la interpretación errónea, dado que la primera supone el simple ejercicio de subsunción de los hechos del proceso a los de la preceptiva en cita sin atención al contenido de la misma, la segunda refiere la tergiversación del contenido de ésta, de manera que la interpretación errónea de la norma supone la adecuada diagnosis jurídica del caso, en tanto que, la indebida calificación jurídica del caso supone su cabal entendimiento solo que se aplica a unos hechos que no le corresponden o se altera en sus efectos.

Cumplidas las anteriores necesarias y previas precisiones, cabe resaltar que la discusión de la recurrente en el recurso extraordinario se contrae a cuestionar la condena que hiciera el juez de la alzada, no sobre el reconocimiento y pago de la pensión proporcional de jubilación por retiro voluntario prevista en el artículo 8° de la Ley 161 de 1971, sino, sobre la **'indexación'** de la primera mesada pensional, o para decirlo en los términos precisos que utilizó: sobre «*el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios*», pues, en sentir de la recurrente, al no haber sido dicha temática parte del *petitum* inicial del pleito y tampoco materia de la alzada, el Tribunal violentó el principio de congruencia de la sentencia y el de consonancia de ésta con las materias propuestas en aquella.

Puestas así las cosas cabe decir que asiste toda razón a la recurrente, pues sin haber sido parte del *petitum* del pleito, ni de la *causa petendi* que le dio origen, lo relativo a la necesidad de actualizar, indexar, indizar o corregir monetariamente el promedio salarial del último año de servicios de la trabajadora para de allí calcular el porcentaje que correspondería a su pensión proporcional de jubilación a la fecha de su exigibilidad, no podía el Tribunal oficiosamente introducir tal mecanismo de reparación de la pérdida del valor adquisitivo del dinero, pues con ello alteró injustificadamente lo perseguido inicialmente por la demandante.

Y ello es así, por cuanto la jurisprudencia de la Corte si bien ha considerado que la formulación de la pretensión a la indexación de un determinado concepto laboral no exige de frases sacramentales o textos literales, al punto que ha aceptado que pueda plantearse de forma genérica, caso en el cual entiende que cobija todos y cada uno de los conceptos laborales insolutos a cargo del empleador (vr. gr sentencia de 14 de agosto de 2007, Radicación 28537); también lo es que ha asentado que ella constituye una pretensión propia del demandante, quien está llamado, si es de su interés, a formularla como independiente y expresa en su demanda, tal cual ocurre con otros conceptos, como intereses, factores salariales, perjuicios, etc.

Tal razonamiento reposa sobre la necesidad de definir desde un comienzo de la *litis* las cuestiones que

constituirán objeto expreso del pronunciamiento judicial, so pena de que de no ser así, el fallo resulte incongruente; e igualmente de que sin atención a su conectividad, pertenencia o relación, los hechos en que se soporta esta específica pretensión puedan ser aceptados o debatidos y controvertidos en el proceso, de manera que al dictar el fallo el juzgador tenga en cuenta lo que a ese respecto se haya acreditado en el proceso y no resulte, como en este caso ocurrió, sorprendida la parte demandada con una condena que en el momento en que correspondía la demandante no pidió.

A ese efecto, cabe traer a colación lo expresado profusamente en sentencia CSJ SL, de 28 de ag. de 2007, rad. 28809, y memorada en fallo de 6 de mar. de 2012, rad. 38781, en el siguiente sentido:

“En relación con el asunto jurídico que trae a la palestra el impugnante, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia ha considerado que la solicitud de reconocimiento de la pensión restringida en determinada cuantía y la indexación del ingreso base de su liquidación son pretensiones que guardan independencia, pues la indexación no es un factor que en sí mismo considerado incrementa la base salarial.

“Así se explicó en la sentencia del 19 de mayo de 2005, radicación 23120:

“...el derecho al reconocimiento judicial, extrajudicial, legal o extralegal de un factor salarial que incrementa eventualmente la base salarial, es muy distinto del que surge del propio monto de esta base salarial ya determinado o fijado, y al que eventualmente por su desvalorización existe la necesidad de traer a valor presente, para de esa forma evitar la pérdida de su poder adquisitivo, y el consecuente perjuicio para el trabajador que lo percibe. En otras palabras, la indexación no es un factor que incrementa la base salarial. De ahí la diferencia para que aquella no tenga el carácter de prescriptible.

“Obsérvese además, que en materia pensional y en vigencia de la Ley 100 de 1993, la obligación de indexar una base salarial para liquidar la primera mesada, no se deriva del cumplimiento tardío del derecho, que le corresponde al beneficiario, por parte de la entidad llamada a cubrirlo, sino de una realidad económica que permite que su ingreso, sobre el cual hizo aportes al sistema, no se vea envilecido por el transcurso del tiempo, permitiéndole recibir una mesada que guarde cierta proporción con el monto aportado frente a la devaluación de la moneda.”

“Criterio que fue ratificado en la sentencia de 17 de junio de 2005, radicación 24291, en la que igualmente se explicó lo siguiente:

“Tampoco, a juicio de la Corte, es dable considerar que la indexación forme parte integral del derecho laboral en relación con el cual se pretende, pues se trata de un remedio jurídico para mitigar el impacto que el fenómeno económico de pérdida del poder adquisitivo de la moneda ocasiona en algunos derechos, medio correctivo que, como tal, es extraño a la naturaleza intrínseca del respectivo derecho o prestación afectado y que, por lo tanto, no tiene por qué aplicarse siempre que se demande el reconocimiento de ese derecho o prestación, pues ello dependerá de la existencia de un detrimento en el valor monetario de estos.

“Por ello, y en lo que atañe con el derecho prestacional aquí demandado, cumple advertir que esta Sala de la Corte ha explicado que la indexación no puede ser considerada como un factor de la base salarial de liquidación de una pensión. Así lo explicó en la sentencia del 19 de mayo de 2005, radicación 23120...

“(…) Y de tiempo atrás ha proclamado que la indexación no puede considerarse como una petición implícita, tal como lo precisó en la sentencia del 24 de junio de 1998, radicación 10469, en la que reiteró los criterios expuestos en la del 30 de enero de 1997, radicación 8769; razonamientos que son por completo aplicables al presente asunto:

“Pero al margen de lo dicho y si la Corporación pudiera adentrarse en el tema de fondo, habría de señalar que si bien es indiscutible, como lo destaca la censura, que esta Sala ha afirmado reiteradamente la procedencia de la corrección monetaria de la indemnización por despido, también lo es, como con acierto lo anota la réplica, que ha adoctrinado la improcedencia de su imposición en forma extra petita por los falladores de segundo grado, por tratarse de una facultad reservada en materia laboral a los juzgadores de primera instancia, siempre que se den los presupuestos indicados expresamente en el artículo 50 del CPL.

“Es evidente que el actor no solicitó en su demanda inicial la indexación ahora impetrada, de modo que no podía el Tribunal, en virtud del principio de la congruencia, apartarse del rumbo indicado por el demandante y pronunciarse más allá de las peticiones inicialmente propuestas.

“Ha sostenido esta Corte que la indexación de un derecho debe ser solicitada expresamente en el momento procesal oportuno. Así, ha dicho la Sala laboral de la Corte:

“No es procedente hablar en casos como el presente de una petición implícita, pues ello da cabida a una subjetividad casi imposible de manejar en la práctica, y ante las falencias o vacíos de pretensiones razonables, generaría la obligación del juez de la apelación de pronunciarse sobre las eventuales peticiones tácitas, con todos los inconvenientes y consecuencias que se derivan de su posible omisión. Si se aceptara la obligación de decisión, mientras no se pronuncie sobre ellas, parecería que ha dejado de fallar sobre alguno de los puntos que "implícitamente" puede haber quedado incluido en toda demanda.

“El punto parece conducir a una situación inversa a la que ha regulado la figura del fallo extra petita, la cual normativa y tradicionalmente ha correspondido a una facultad y en ningún caso a un deber del juez. Pero si se acepta la noción de las peticiones implícitas, que por serlo corresponden a las que no necesitan ser pedidas, el juez deberá pronunciarse sobre ellas, positiva o negativamente, aunque no se incluyan en las pretensiones del libelo” (Sentencia de enero 30 de 1997, Rad. No. 8769).

“De tal modo, que al pretender ahora la censura la condena a la demandada por concepto de una indexación no impetrada en su oportunidad, deviene impropio el alcance de su impugnación, como que la controversia y discusión nunca giraron en torno a esta pretensión. Así las cosas, no podía el juzgador válidamente dar otro alcance a las peticiones iniciales.

“Reitera así la Sala que aceptar oficiosamente, como pretensión “implícita” la indexación de la indemnización por despido, acarrearía el quebrantamiento de principios fundamentales que deben regir en todo proceso y decisión judicial, como son los de contradicción, defensa y debido proceso”.

“Por otra parte, que el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 disponga que la valoración de los daños irrogados a las personas atenderá los principios de reparación integral y equidad, no puede servir de pretexto para que en un proceso judicial en el que no se discuten las consecuencias jurídicas surgidas de un perjuicio, sino el derecho al reconocimiento de una pensión jubilatoria, el actor omita incluir en su demanda la pretensión de la actualización del ingreso base de liquidación de esa prestación, derecho que, adicionalmente, como lo ha expuesto la jurisprudencia laboral, es diferente a la indexación de una condena, de acuerdo con el criterio mayoritario de esta Sala, pues aquella tiene su fuente normativa en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, pero no en las razones de justicia y equidad a que alude el censor.”

“Y en reciente sentencia del 12 de septiembre de 2006, radicación No. 27254, al analizar un caso de características similares al presente en el que también se debatió la existencia

del fenómeno jurídico de la cosa juzgada respecto de una pretensión de actualización del ingreso base de liquidación de una pensión, esto se dijo:

“Hecha la anterior precisión se tiene que el eje central sobre el cual gravita el debate es determinar si lo resuelto previamente tiene plena identidad de partes, de objeto y de causa, en relación con el presente proceso, para efectos de precisar la existencia o no de la cosa juzgada.

“Pues bien, observa la Corte que las pretensiones formuladas por el actor en el primer proceso giraron alrededor de la declaratoria de que él fue despedido sin justa causa después de haber laborado por más de diez años y, en consecuencia, que tenía derecho a que se le reconociera y pagara la pensión sanción prevista en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, súplica que resultó próspera en cuantía que no podía ser inferior al salario mínimo legal mensual desde la fecha en que el actor cumpliera 60 años de edad; pero en realidad de ellas no se desprende o se vislumbra que el demandante haya solicitado la indexación del ingreso base de liquidación de la pensión sanción, debido a la pérdida del poder adquisitivo que sufrió la moneda nacional entre la fecha del despido del demandante – 6 de diciembre de 1984 y el día en que cumplió 60 años de edad – 3 de agosto de 2000.

“De lo precedente fluye paladinamente que el tema de la indexación no fue debatido ni decidido en el primer proceso por la sencilla razón que NO fue pedida por el promotor de litigio.

“Aunado a lo anterior, se impone precisar que la actualización del ingreso base de liquidación de la prestación pensional, tampoco podía ser materia del primer proceso, ya que no era factible calcularla, en la medida en que a través del trámite procesal el actor buscaba que se declarara que él tenía derecho, en el futuro, a percibir una pensión sanción, habida consideración que sólo venía a ser exigible una década después, dada la fecha en que el demandante cumplió 60 años de edad.

“En otro orden de ideas, la Sala viene sosteniendo que la petición de indexación es independiente y por ello debe ser expresa en la demanda, vale decir, que no está implícita con lo solicitado, como parece entenderlo el juez de la apelación.”

“Por manera que la razón no acompaña a la censura en su planteamiento, puesto que la solicitud de reconocimiento de la actualización del ingreso base de liquidación de una pensión debe ser expresa, toda vez que no se entiende implícita en la de la determinación de la cuantía de esa prestación, de la que es independiente. Por ello, si un proceso en el que se demandó el reconocimiento de una pensión nada se dijo en torno a la actualización del ingreso que debe servir de base para su liquidación, nada impide que se formule esa petición en un proceso posterior dado que es un derecho que no puede resultar afectado por el fenómeno de la prescripción de la acción para su demanda. Y esa nueva petición no puede verse afectada por la

cosa juzgada, porque como se ha dicho, se trata de pretensiones independientes”.

A lo anotado habría que agregar que la situación aquí estudiada se predica de la demanda inicial del proceso, en virtud de la necesidad de que el pronunciamiento judicial del juez del conocimiento verse sobre las pretensiones y hechos que fueron parte del *thema decidedum* puesto a su consideración, en las etapas y momentos procesales dispuestos para ese efecto por el código que gobierna el procedimiento del trabajo, y de que excepcionalmente, por razones de orden superior, es posible que éste se pronuncie sobre pretensiones que, o no fueron formuladas expresamente en el libelo inicial del pleito, o lo fueron pero no en la dimensión que podrían tener, siempre y cuando los hechos que constituyen su causa hubieren sido discutidos y estén debidamente probados en el proceso. Cuestión distinta es la que atañe al marco competencial del juez de segunda instancia, pues allí ya no se trata propiamente del análisis del marco de decisión inicial del pleito, sino de las materias sobre las que debe emitirse la sentencia de segundo grado en consonancia con lo impugnado y sustentado por el recurrente respecto de la sentencia del juzgado.

De lo que viene de decirse, se casará parcialmente el fallo atacado en el sentido propuesto en el alcance de la impugnación, dejándose claro que como lo pertinente a la indexación de la primera mesada pensional no fue materia del pleito, es asunto cuyo definitivo y expreso

planteamiento sólo interesa a la parte que promovió el proceso.

En sede de instancia, y como quiera que el fallo absolutorio del juzgado para nada se refirió a lo aquí estudiado, no se dispondrá medida alguna, pues se reitera, la indexación de la primera mesada pensional estuvo por fuera del pleito.

No hay lugar a agencias en derecho en el recurso extraordinario. Las de las instancias como se señalaron en la sentencia impugnada.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley **CASA** la sentencia proferida el 31 de agosto de 2011 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá en Descongestión, en el proceso promovido por **MARÍA INÉS QUINTERO GÓMEZ** contra **BANCOLOMBIA S.A.** (antes **BANCO DE COLOMBIA S.A.**), en cuanto ordenó que en la liquidación de la pensión proporcional de jubilación que reconoció debía tenerse en cuenta el promedio de los salarios del último año de servicios de la actora «*debidamente indexados*», y sin que para ello, conforme se dijo en la parte motiva, se requiera de pronunciamiento alguno en sede de instancia.

Costas como se dijo en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Presidente

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE