



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Laboral



**CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**

**Magistrada ponente**

**SL2880-2019**

**Radicación n.º 78039**

**Acta 24**

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de casación que interpuso **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** contra la sentencia que el 21 de octubre de 2016 profirió la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso que en su contra adelanta **FREDY COLLAZOS CAICEDO**.

## **I. ANTECEDENTES**

El citado accionante promovió demanda laboral para que se condene a la demandada a indexar la primera mesada de la pensión de jubilación que esta le reconoció y, como consecuencia de ello, le reliquide dicha prestación de manera retroactiva, actualice las diferencias resultantes y pague las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que el 30 de noviembre de 1999, la convocada a juicio le reconoció la pensión de jubilación mediante la Resolución n.º 003038 de conformidad con lo establecido en la convención colectiva vigente para el periodo 1999-2000; que el valor de la mesada ascendió a \$1.563.550, que se obtuvo de aplicar una tasa de reemplazo de 90% sobre el promedio de lo devengado en el último año de servicios -\$1.737.274-; que la entidad no indexó el promedio de lo devengado en el último año a fin de calcular el ingreso base de liquidación; que el 13 de noviembre de 2015 solicitó la actualización de la primera mesada, la reliquidación de la prestación y la actualización de las diferencias resultantes y que el 25 de noviembre la empleadora negó la anterior petición, mediante el documento 832-DGL-6250 (f.º 16 a 21).

Al contestar la demanda, Empresas Municipales de Cali –Emcali- EICE ESP se opuso a la totalidad de las pretensiones; en cuanto a los hechos, aceptó el reconocimiento de la pensión, el valor del ingreso base de liquidación, la tasa de reemplazo que aplicó, el monto de la primera mesada y su negativa a indexar el IBL. En su defensa, propuso las excepciones que denominó carencia del derecho, inexistencia del derecho de indexación de la

primera mesada, carencia de causa jurídica, cobro de lo no debido, pago, prescripción y la «*innominada*».

Para soportar lo anterior, expuso que la pensión de jubilación del demandante no perdió su poder adquisitivo en tanto se otorgó a partir del 24 de junio de 1999, esto es, al día siguiente de su retiro del servicio que tuvo lugar el día 23 de igual mes y año (f.º 32 a 41 y 57 a 59).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 22 de octubre de 2015, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali absolvió a la demandada de las pretensiones elevadas en su contra, e impuso costas a cargo del actor (f.º 63 a 65 y CD No. 2):

## III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al estudiar el recurso de apelación que interpuso el demandante, a través de sentencia de 21 de octubre de 2016, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali resolvió (f.º 14 y CD No. 3):

**REVOCAR** la apelada Sentencia absolutoria N°011 del 18 de mayo de 2016, para en su lugar, previa declaratoria de estar prescrito todo lo causado con antelación al 13 de noviembre de 2012, **CONDENAR** A EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI EICE ESP. **A PAGAR** al demandante FREDY COLLAZOS CAICEDO, de condiciones civiles de autos, mesada indexada a partir del 24 de junio de 1999 en la suma de **\$1.699.030** y, en lo no prescrito, el retroactivo por reajuste diferencial generado del 13 de noviembre de 2012 al 30 de septiembre de 2016 la suma de **\$16.512.823,81**, que se debe indexar mes a mes desde la fecha de causación hasta su pago, y de octubre 01 de 2016 en adelante a pagar a su cargo la suma de **\$4.107.202,22**, sin

*perjuicio de los aumentos legales y autorizando a la pagadora a hacer sobre retroactivo los descuentos para salud conforme lo manda la ley. **ABSOLVER** por las restantes pretensiones. **COSTAS** de ambas instancias a cargo de la aquí condenada (...).*

En lo que interesa al recurso extraordinario, el *ad quem* señaló que en sentencia C-862 de 2006, la Corte Constitucional estableció que el derecho a la indexación es fundamental y universal, conforme a lo establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, independientemente del régimen jurídico o la fecha de causación de la prestación.

Así mismo, indicó que la segunda característica hace referencia a que la actualización del ingreso base de liquidación es procedente tanto para las prestaciones legales como extralegales, pues la pérdida de poder adquisitivo, producto de la inflación, afecta a la totalidad de los jubilados.

Igualmente, resaltó que esta Sala acogió el criterio de la Corte Constitucional no solo respecto de la pensión sanción consagrada en el artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo y de la prestación contenida en el artículo 260 *ibidem*, sino también respecto de las convencionales.

En consonancia con lo anterior, consideró que la empleadora no indexó los factores para calcular la primera mesada pensional del actor, y resaltó que en una economía como la del país, el índice de depreciación de la moneda se

da «*día a día*» y la inflación es relevante «*mes a mes*», razón por la cual, al pensionado no se le paga el valor real y ajustado de su prestación.

Por lo anterior, de los salarios devengados por el demandante en el último año de servicios -24 de junio de 1998 a 23 de junio de 1999- indexó los correspondientes al segundo semestre de 1998 de conformidad con el IPC consolidado a 31 de diciembre de 1998, pues no era necesario hacer lo mismo en cuanto a lo percibido en el primer semestre de 1999, por no existir ese indicador económico y no observarse depreciación alguna respecto de estos valores, y no transcurrir un tiempo sustancial entre el retiro del servicio -23 de junio de 1999- y el reconocimiento de la prestación -24 de junio de 1999-.

En cuanto a la prescripción, refirió que daría prelación a la jurisprudencia sobre las normas sustanciales por tratarse de una obligación de tracto sucesivo. Así, concluyó que como quiera que el actor presentó la demanda el 11 de diciembre de 2015, las sumas no reclamadas y los reajustes causados con anterioridad al 13 de noviembre de 2012 se encuentran afectados por el término trienal.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

El recurso extraordinario de casación lo interpuso el demandado, lo concedió el Tribunal y lo admitió la Corte Suprema de Justicia.

## **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia que profirió el juez de alzada, para que, en sede de instancia, confirme la de primer grado.

Con tal propósito, formula dos cargos por la causal primera de casación, que fueron objeto de réplica dentro del término legal.

## **VI. CARGO PRIMERO**

Ataca la sentencia recurrida por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea de *«los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, en relación con los preceptos 467 y 476 al 480 del Código Sustantivo del Trabajo, y artículos 60 y 61 del CPT y SS»*.

En primer lugar, señala que dada la vía escogida no discute los supuestos fácticos que tuvo en cuenta el Tribunal y que este se equivocó al indexar la primera mesada pensional, pues si bien lo hizo de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de esta Sala, dio un entendimiento errado a aquel que debe otorgársele a los artículos 48 y 53 de la Constitución Política.

Lo anterior, toda vez que ambas Cortes sostienen que la actualización del ingreso base de liquidación procede cuando hay un lapso considerable entre el retiro del servicio del trabajador y el reconocimiento de la pensión, pues en

caso contrario, como en el *sub lite*, no hay lugar a aquella por no existir depreciación de la moneda. Para soportar lo expuesto, transcribe apartes de la sentencia C-862-2006.

Adicionalmente, refiere que no hay lugar a la indexación bajo los supuestos del numeral 1.º del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que dicha preceptiva es aplicable cuando los empleados cumplen la edad y el tiempo de servicio para pensionarse en vigencia de la relación laboral; sin embargo, que en el evento consagrado en el numeral 2.º *ibidem* sí es viable la actualización, porque los trabajadores se retiraban con el tiempo exigido pero solo recibían la prestación cuando cumplieran la edad.

Asimismo, cita las providencias CC SU-1073-2012, CC SU-131-2013, CSJ SL 31277, 20 nov. 2007, CSJ SL 33531, 10 feb. 2009, CSJ SL 36194, 17 feb. 2009, en las cuales se consideró necesaria la actualización de los salarios constitutivos del IBL pensional, dado que, en tales casos, la desvinculación del empleado y el reconocimiento de la prestación, transcurrió mucho tiempo.

Finalmente, sostiene que el sentenciador de alzada debió acoger el fallo CSJ SL 35113, 4 ag. 2009 y, de esa forma, concluir que el IPC correspondiente al año anterior a la fecha de retiro correspondería al del mes de diciembre de 1998, es decir, el mismo indicador económico del mes de diciembre del año anterior al retiro del servicio.

## VII. RÉPLICA

Para oponerse a la prosperidad del recurso, advierte que de la sentencia CC C-862-2006, se concluye que el derecho a la indexación tiene rango constitucional, y que todas las pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la Constitución Política deben actualizarse cuando se evidencie depreciación en los salario.

Asimismo, afirma que la «*sub-regla*» que el censor extrae de esa providencia es «*falaz*» y «*contradictoria*», al considerar que la actualización del IBL solo procede cuando existe un tiempo considerable entre el retiro del trabajador y el reconocimiento de su pensión, pues la indexación es viable en todos los casos en los que los salarios se deprecien por la inflación, sin importar el tiempo transcurrido entre la desvinculación y el reconocimiento pensional.

Resalta que es posible que entre el retiro del trabajador y la causación de la pensión transcurran varios años pero la moneda no se haya depreciado, así como puede suceder que entre una fecha y otra pase solo un año pero la inflación sea «*por ejemplo, de dos dígitos*».

Igualmente, refiere que es complejo determinar qué es un «*tiempo considerable*» para establecer la aplicación de la indexación y, por esa razón, esta no debe depender de un criterio temporal sino de las variables económicas.

## VIII. CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar que, dada la vía escogida por el censor, no es objeto de discusión: i) que el demandante laboró para Emcali EICE ESP hasta el 23 de junio de 1999, ii) que dicha entidad le reconoció la pensión de jubilación convencional a partir del 24 de junio de 1999 y iii) que el ingreso base de liquidación se calculó con base en el promedio salarial devengado en el último año de servicio.

Así las cosas, le corresponde a la Corte determinar si es viable actualizar los salarios utilizados para calcular el ingreso base de liquidación de una prestación que se reconoce a partir del día siguiente de la terminación de la relación laboral.

Pues bien, esta Sala de tiempo atrás ha adoctrinado que es improcedente la indexación de la primera mesada pensional cuando la prestación se comienza a disfrutar al día siguiente del retiro del servicio, bajo el entendido que, en tales eventos, el IBC de la prestación no sufre la pérdida del poder adquisitivo, por cuanto no discurre tiempo considerable entre la terminación del vínculo y el disfrute de la pensión.

En efecto, esta Sala de la Corte en sentencia CSJ SL 46832, 28 ag. 2012, precisó que se requiere que transcurra un lapso entre el retiro del servicio y el goce de la prestación

para que sea procedente la actualización del ingreso base de liquidación, postura que ha sido reiterada en providencias CSJ SL 51403, 5 jun. 2012, CSJ SL698-2013, CSJ SL4106-2014, CSJ SL8248-2014, CSJ SL10506-20174, CSJ SL11386-2014, CSJ SL11384-2014, CSJ SL1361-2015, CSJ SL13076-2016 y CSJ SL3191-2018. Sobre el tema señaló:

*(...) “Ya frente a la discusión jurídica que plantea el recurrente, debe resaltar la Sala que, a pesar de que el Tribunal dijo que la corrección monetaria de las pensiones tenía un carácter excepcional en el ordenamiento jurídico y que no se había generado en el caso del actor un retardo en el pago de la prestación que la justificara, aspectos que ya han sido recogidos ampliamente por la nueva jurisprudencia de esta Corporación en materia de indexación de las pensiones, lo cierto es que para el ad quem aquella constituía un mecanismo para paliar la pérdida del valor del peso, entre la fecha del retiro del servicio y la del reconocimiento del derecho y la misma procedía cuando la base salarial hubiese sufrido desmedro entre estas fechas, por lo que encuentra la Sala que las manifestaciones mencionadas del ad quem, a pesar de pasar por alto lo planteado por la jurisprudencia, no afectan la esencia de la decisión tomada.*

*“Ahora bien, en efecto tal como lo afirma el recurrente y lo entendió el mismo Tribunal, **la teleología de la figura de la corrección monetaria de las pensiones no es otra sino la de contrarrestar los efectos deflacionarios de la economía del país, para mantener el valor adquisitivo de aquéllas, que se ve afectado necesariamente con el transcurso del tiempo entre el retiro del servicio del trabajador y el cumplimiento de la totalidad de los requisitos para el otorgamiento de la pensión, tal como lo sostuvo esta Sala en las sentencias que modificaron los criterios jurisprudenciales anteriores en la materia (...).***

*(...)“En este orden de ideas, **no pudo incurrir el Tribunal en yerro jurídico alguno, dado que entre el momento de la terminación del contrato del actor, esto es, el 31 de agosto de 1995 y el del reconocimiento de la pensión, es decir, el día siguiente, no hubo una desmejora apreciable en el ingreso base de liquidación (...).**” (Sentencia del 12 de abril de 2011, Rad. 45922).*

*En este preciso caso el Tribunal estableció que la demandante no tenía derecho a la indexación de la primera mesada de su pensión, en la medida en que había sido reconocida a partir del día siguiente al que feneció su vinculación laboral y, tras ello, no se había verificado un periodo de tiempo dentro del cual se hubiera dado lugar a una pérdida del poder adquisitivo del salario base de liquidación.*

*Esto es que, en plena correspondencia con la jurisprudencia trazada por esta Corporación en torno al tema, **al encontrar que la pensión fue concedida y pagada de manera concomitante con la terminación del contrato de trabajo, el Tribunal no distinguió una notoria pérdida del poder adquisitivo del salario, que abriera paso a la posibilidad de actualizarlo. Con ello, no incurrió en los yerros que le endilga la censura** que, de otro lado, no expuso argumentos que impusieran una modificación o reconsideración de la posición reiterada y pacífica que se tiene frente a la cuestión analizada. (negritas fuera del texto).*

Ahora, esta Corporación ha determinado que la fórmula para indexar la primera mesada pensional corresponde al valor del salario multiplicado por el cociente resultante entre el IPC final –estructuración del derecho- y el IPC inicial –data del último salario o desvinculación- y que esos índices económicos corresponden a los de 31 de diciembre del año inmediatamente anterior. Este criterio ha sido planteado en las sentencias CSJ SL4629-2016, CSJ SL5509-2016, CSL13688-2016, entre otras.

Así las cosas, al descender al caso concreto, se tiene que la relación laboral del actor finalizó el 23 de junio de 1999 y la pensión se le reconoció a partir del 24 de junio de 1999, razón por la cual, al reemplazar la fórmula matemática se tendría que tomar el IPC de 31 de diciembre de 1998 para sustituir ambos valores, que luego de dividirse, daría como resultado 1 y, al multiplicar este por el promedio de lo devengado en el último año, el salario base para liquidar la pensión sería exactamente el mismo.

En ese orden, el juez de segundo grado incurrió en el error jurídico que le enrostra el recurrente.

Por lo expuesto, la acusación prospera y, en consecuencia, se casará la sentencia impugnada. Dado tal resultado, la Sala se releva de estudiar el segundo cargo que formula el censor, en cuanto comparte similar argumentación e identidad de propósito.

Sin costas en el recurso extraordinario.

En sede de instancia, son suficientes las consideraciones vertidas en casación para confirmar la decisión absolutoria de primer grado.

Costas en las instancias cargo de la parte demandante.

## **IX. 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 21 de octubre de 2016 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso ordinario laboral que **FREDY COLLAZOS CAICEDO** adelanta contra **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.**

En sede de instancia **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** íntegramente la decisión de primer grado.

**SEGUNDO:** Costas como quedó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO**

Presidente de la Sala

**GERARDO BOTERO ZULUAGA**

**FERNANDO CASTILLO CADENA**

**CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**

**JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN**