

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No. 28537

Acta No. 67

Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

Bogotá, D.C., catorce (14) de agosto de dos mil siete (2007).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por FABIO FLORENTINO ORTEGÓN CAMACHO, por intermedio de apoderado judicial, en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 31 de agosto de 2005, en el juicio ordinario laboral que le promovió a la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ E.S.P.

ANTECEDENTES

El accionante confuta el fallo antecitado, mediante el cual el Tribunal revocó el condenatorio de primera instancia, para, en su lugar, declarar probada oficiosamente la excepción de cosa juzgada en cuanto a la indexación de la primera mesada de su pensión sanción.

En proceso previo, mediante fallo de 30 de noviembre de 1994, el Tribunal Superior de Bogotá condenó a la acá demandada a pagar al señor Fabio Ortégón Camacho, entre otros rubros, pensión sanción vitalicia, en cuantía de \$325.780.00 una vez acreditara tener cincuenta años de edad (fl. 154).

En ese proceso el actor había solicitado, según se lee en el resumen de los hechos realizado por el juez de primera instancia de aquél, indemnización convencional por despido injusto, pensión sanción, indemnización moratoria, indexación y costas; además, que el actor había pedido a la empresa “indexación de créditos laborales”, incluida allí la pensión sanción (fl.142). El Tribunal a quien correspondió la segunda instancia, a su turno, al narrar los antecedentes, señaló que el

demandante solicitaba indemnización especial por terminación ilegal y sin justa causa, pensión sanción, indemnización moratoria, devaluación monetaria, más costas.

En la prementada litis el Tribunal condenó a pagar, entre otros rubros, pensión sanción vitalicia en cuantía inicial de \$325.780.00 a partir de cuando se acreditara el tener 50 años de edad. Dicha sentencia está en firme.

En el presente proceso el actor pretende la reliquidación de la pensión sanción (cuyo pago empezó a operar el 5 de junio de 1999), mediante la indexación del salario que devengaba para el 3 de marzo de 1991, cuando fue desvinculado (fls. 3, 4, pretensión 1ª y hecho 8º de la demanda).

Como se dijo, el ad quem, en el actual proceso, revocó la sentencia condenatoria de primera instancia y, en su lugar, declaró probada oficiosamente la excepción de cosa juzgada (fls. 245 a 247), lo cual generó la demanda de casación.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

El Tribunal conoció del asunto por apelación de las partes. Estimó que cualquier controversia sobre la procedencia o improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional quedaba sin piso porque se observaba que este aspecto, aplicado a la pensión sanción, ya había sido definido en decisión judicial, incluyendo la cuantía, que se encontraba en firme y tenía el carácter de cosa juzgada, irrevocable e inmodificable. Explicó por qué consideraba que la decisión tomada en el previo proceso había comprendido también la pensión sanción.

Sus argumentos fueron los siguientes:

“INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA”

“Pretende el actor que la primera mesada pensional correspondiente a la pensión sanción que fue reconocida por decisión judicial en cuantía específica de \$325.780.00 según se observa a fl. 154 del expediente, en la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, se incremente por el reajuste del salario promedio al aplicar al salario promedio devengado en el último año de servicios, el índice de precios al consumidor en virtud de la devaluación monetaria que tuvo su salario desde la fecha de su desvinculación 30 de marzo de 1991 (fl. 149) hasta el 5 de junio de 1999, en que cumplió el requisito de 50 años de edad para entrar a devengar esta prestación”.

“El centro de debate en el presente proceso, gira entonces en torno de la procedibilidad o no, de la indexación de la primera mesada pensional, al aseverarse por el demandante que a la fecha de su desvinculación laboral el 3 de marzo de 1991 tenía una asignación mensual de \$624.640,00, superior al mínimo legal para esa época y al reconocer el demandado la pensión en 1999 al cumplir los 50 años de edad, en cuantía de \$325.780.00 de conformidad con la sentencia proferida por el H. Tribunal Superior de Bogotá D.C., se tomó un salario inferior a lo que realmente le correspondía como cuantía inicial de la pensión, de conformidad con el IPC”.

“Sin embargo, cualquier controversia sobre la procedencia o no de la indexación de la primera mesada pensional, en criterio de la Sala queda sin piso, al observar el Tribunal, que conforme se expresa en las sentencias de primera y segunda instancia que definieron el proceso ordinario anterior que instauró el actor, y que dieron lugar a la condena por pensión sanción a favor del actor, dentro de las pretensiones y concretamente en sus

antecedentes, se observa que además de la indemnización convencional por despido injusto, el actor pretendió condena por pensión sanción, la indemnización moratoria y la indexación (fi 141 y 147), habiendo prosperando las pretensiones de indemnización por despido injusto, indemnización moratoria y pensión sanción, se absolvió de manera expresa al demandado de la indexación reclamada, de donde se tiene que, independientemente de la motivación que se tuvo para la absolución por indexación en tales providencias, el aspecto de la indexación aplicado a la pensión sanción ya fue definido en decisión judicial, en el monto fijo inicial de \$325.780.00, decisión que se encuentra en firme, y tiene el carácter de cosa juzgada, irrevocable, inmodificable”.

“Y es que, la ley faculta a las partes para pedir adición, aclaración de las providencias judiciales, conforme lo determina el art. 1° numerales 139 y 141 del Decreto 2282 de /989, disposición que en lo pertinente modificó los arts. 309 y 311 del CPC, disposiciones aplicables en materia laboral en virtud del principio de integración consagrado en el art. 145 del CPL, por ello, **si el demandante consideraba en esa oportunidad conforme a la demanda que presentó, que procedía la indexación de la pensión sanción según se entiende que fue lo pedido, en el resumen que se hizo por el juzgado de los hechos de la demanda (fl. 142), debió solicitar la adición de la sentencia de segunda instancia para que se pronunciara de manera expresa sobre la indexación de la pensión sanción, y al no hacerlo, debe de entenderse que la absolución frente a la indexación, comprendió la indexación de la pensión sanción, entendida como indexación de la primera mesada pensional, puesto que, ante la falta de claridad de la petición de indexación de la pensión sanción, y haberse condenado al pago de la pensión sanción cuando el actor cumpliera los 50 años de edad, hecho que se estructuró el 5 de junio de 1999 es decir, aproximadamente después de 3 años de quedar en firme la sentencia, no puede entenderse que se reclamara la indexación sobre sumas de dinero que por simple sentido común se entiende que no se habían causado para la fecha de ejecutoria de la sentencia en 1996, en razón a la decisión de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en providencia de fecha 15 de febrero de 1996, conforme se debe de remitir el Tribunal a la Resolución No 0656 de 6 de julio de 1999 (fl. 11 y ss), al no traerse al presente proceso las copias auténticas de esa decisión”.**

“Conforme a lo expuesto, es imperativo, el revocar la sentencia apelada en todas sus partes y en su lugar se declara probada de oficio, la excepción de cosa juzgada, en relación con la indexación de la primera mesada pensional, y consecuencias que pretende el actor en el presente proceso.” (Resalte de la Sala al transcribir).

EL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte demandante, concedido por el Tribunal, admitido por la Corte y replicado, se procede a resolver.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Expuesto así:

“Pretendo con los cargos formulados la casación de la sentencia gravada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el día 31 de agosto de 2005 en el proceso de la referencia. Aspiro a que esa H. Corporación, una vez casada la sentencia anteriormente mencionada, se constituya en tribunal de instancia y con respecto al fallo de primera instancia resuelva:

“Modificar el numeral PRIMERO de la parte resolutive en el sentido de señalar como valor inicial de la pensión de jubilación la cantidad que realmente corresponda al 52% del último salario del demandante indexado a la fecha en que cumplió 50 años de edad. De acuerdo a las operaciones matemáticas indicadas en el recurso de apelación, el valor de la pensión inicial asciende a la suma de \$1'542.471,02 que es el 52% de \$2'966.290.43. 2°. Confirmar el numeral SEGUNDO de la parte resolutive. 3°. Revocar el numeral TERCERO de la parte resolutive y en su lugar condenar a la demandada al pago de los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la ley 100/93 a partir de la fecha en que la obligación se hizo exigible, esto es julio 6 de 1999. 4°. Confirmar el numeral CUARTO de la parte resolutive”.

“Naturalmente solicito que además de lo anterior se provea sobre costas del presente recurso como corresponda”.

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación, con el siguiente contenido:

CARGO ÚNICO

“Con fundamento en la causal primera de casación laboral, (artículos 87 del C.P.L., 60 del Decreto extraordinario 528 de 1964 y 7 de la Ley 16 de 1969), formuló la siguiente acusación:

“Violación por vía indirecta, por aplicación indebida de las siguientes normas:

“DE CARÁCTER SUSTANCIAL:

“- Artículos 48 y 53 de la Constitución Nacional”.

“- Artículos 11, 14, 21, 36, 141 y 151 de la ley 100 de 1993”.

“NORMAS PROCEDIMENTALES:

“- Artículos 61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y de Seguridad Social”.

“- Artículos 305, 306 y 332 del Código de Procedimiento Civil”

“ERRORES MANIFIESTOS DE HECHO”

“El tribunal incurrió en los errores manifiestos de hecho que destaco así:

“1. Dar por demostrado sin estarlo, que en el presente proceso se solicitó la indexación de la primera mesada pensional y no dar por demostrado, estándolo, que lo realmente solicitado fue la **reliquidación** de la pensión sanción reconocida al demandante cuyo pago comenzó a operar a partir de la fecha en que cumplió 50 años de edad (5 de junio de 1999) teniendo en cuenta la indexación o corrección monetaria del salario mensual que devengaba a 3 de marzo de 1991, fecha de su desvinculación laboral”.

“2. Dar por demostrado, sin estarlo, que en proceso laboral ordinario que existió entre las mismas partes y en el cual el demandante obtuvo el reconocimiento de una pensión sanción,

también se decidió sobre la indexación de la primera mesada”.

“3. No dar por demostrado, estándolo, que en el proceso laboral ordinario en el cual se condenó a la demandada al pago de una pensión sanción a favor del actor, la indexación solicitada dentro de las pretensiones de la demanda no estaba relacionada con lo concerniente a la primera mesada pensional”.

“4. Dar por demostrado, sin estarlo, que en el presente proceso se dieron los supuestos fácticos de la COSA JUZGADA con respecto al monto fijo inicial de la pensión”.

“PRUEBAS ERRONEAMENTE APRECIADAS”

“1 Escrito de demanda en cuanto al capítulo denominado PETICIONES (folio 3 del cuaderno principal)”.

“2 sentencias de primera y segunda instancia del proceso laboral ordinario anterior (folios 141 a 155 del cuaderno principal)”.

“3. Resolución N2 0656 de julio 6/99 (folios 11 a 14 del cuaderno principal)”.

“PRUEBAS DEJADAS DE APRECIAR”

“1 Poder conferido por el demandante al suscrito (folio 2 cuaderno principal)”

“2. Resolución N° 1038 de octubre 4 de 1999 proveniente de la demandada (folio 15 a 20 del cuaderno principal)”.

“3. Reclamación laboral – agotamiento de vía gubernativa del demandante (folios 21 y 22 del cuaderno principal)”.

“4. Oficio N 6800-2002-1104 de la demandada mediante el cual se respondió la reclamación laboral – agotamiento de vía gubernativa (folio 23 del cuaderno principal)”.

“5. Certificación expedida por el DANE sobre el IPC (folios 96 a 98 del cuaderno principal)”.

“6 Oficio N° 6520-2003-3634 de la demandada sobre tiempo de servicios y última asignación del demandante (folio 104 del cuaderno principal)”.

“DEMOSTRACION”

“El problema fundamental radica en que la sentencia impugnada declaró oficiosamente la excepción de cosa juzgada cuando realmente las pruebas obrantes en el expediente no acreditan los supuestos fácticos que prevé esta figura procesal.

Para que haya cosa juzgada basada en una sentencia dictada en un proceso anterior se requiere que exista en los dos procesos identidad de objeto, de causa y de partes”.

“Pues bien, en el sub-lite no cabe duda de la identidad jurídica de las partes pero en lo que atañe a la identidad de objeto y de causa la conclusión es diferente. En efecto, al observar el escrito de demanda en el capítulo sobre “PETICIONES” (folio 3), claramente se observa que la primera de las mismas se formuló así: “Que la entidad demandada debe reliquidar la pensión sanción a favor de mi representado cuyo pago comenzó a operar a partir de la fecha en que cumplió 50 años de edad (5 de junio de 1999), teniendo en cuenta la indexación o corrección monetaria del salario mensual que devengaba a 3 de marzo de 1991, fecha de su desvinculación laboral”. Ahora bien, en el proceso anterior que cursó entre las partes y en el cual se condenó al pago de la pensión sanción, si bien es cierto, conforme a lo que consta en las sentencias de primera y segunda instancia (folios 141 a 155), se incluyó dentro de las varias pretensiones, la “indexación”, de ninguna manera aparece como una de las peticiones la reliquidación de la pensión, y ello es obvio porque si en el primer proceso se estaba pidiendo que como consecuencia del despido injusto se condenara al pago de una indemnización por despido sin justa causa y al reconocimiento de la pensión sanción, mal podía en esa oportunidad procesal pedirse la reliquidación de una pensión que no existía y que precisamente se buscaba obtener en ese proceso”.

“La indexación o corrección monetaria en el derecho laboral no es en sí misma una pretensión autónoma sino que depende del reconocimiento de sumas de dinero relacionadas con otros conceptos laborales”.

“ Así tenemos que en el primer proceso que existió entre las partes la indexación, por lo menos de acuerdo a lo que se puede deducir de los fallos de primera y segunda instancia, estaba relacionada con la pretensión sobre despido sin justa causa, pues nótese como en la sentencia de segunda instancia se expresó: “Se absuelve a la demandada de esta súplica por cuanto en el caso debatido el no pago de la indemnización por despido dio lugar a la condena por sanción moratoria”. Esto significa que la pretensión de indexación del primer proceso, conforme a lo que aparece en el fallo de segunda instancia, que no fue casado por la H. Corte Suprema de Justicia según lo reconocen las partes, entendió que la indexación pedida en el proceso estaba relacionada con la indemnización por despido. No existe en el fallo últimamente citado ni tampoco en el de primera instancia, referencia alguna a que la indexación solicitada por el demandante en el primer proceso estuviera referida a la primera mesada pensional, que es el aspecto sobre el cual, en el presente juicio, el fallo impugnado decretó de oficio la excepción de cosa juzgada cuando en su parte resolutive, reiterando lo dicho en la considerativa expresó: “Revocar la sentencia apelada en todas sus partes y en su lugar, se declara probada de oficio la excepción de cosa juzgada, en relación con la **indexación de la primera mesada** pensional...” (el resaltado es mío)”.

“En este orden de ideas salta a la vista que la indexación, como tema común que aparece en los dos procesos, está relacionada con conceptos diferentes. En el primero lo está respecto a la indemnización por despido sin justa causa y en el segundo en relación con el salario base de liquidación de la pensión sanción reconocida en el primero de ellos. Pero lo que más salta a la vista y que por ende pone en evidencia el protuberante error cometido por el ad-quem, es que en el segundo proceso se solicitó la **reliquidación de** la pensión sanción a partir de la indexación del último salario del actor y no la indexación de la primera mesada pensional”.

“En esta forma la sentencia impugnada en efecto cometió los errores de valoración probatoria señalados en el cargo, particularmente respecto al escrito de demanda, el agotamiento de la vía gubernativa, el poder conferido para el adelantamiento del presente proceso, las sentencias de

primera y segunda instancia del primer proceso y las resoluciones dictadas por la demandada, ya que del contenido de estos documentos se desprende claramente que no hay identidad de objeto y de causa en los dos juicios analizados. Como consecuencia de los errores de valoración probatoria antes expresados, con base en los cuales se decretó de oficio la excepción de cosa juzgada, lógicamente el ad-quem no valoró la certificación expedida por el DANE sobre el IPC (folios 96 a 98 del cuaderno principal) y el Oficio N 6520-2003-3634 de la demandada sobre tiempo de servicios y última asignación del demandante (folio 104 del cuaderno principal), documentos con base en los cuales se puede establecer que la reliquidación de la pensión debe tomarse señalando como valor inicial la suma de \$1'542.471, 02”.

“Así las cosas, en efecto hubo violación de las normas sustanciales y procedimentales citadas en el cargo, respecto a lo cual se advierte: En primer lugar se violó el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por analogía al procedimiento laboral de acuerdo a lo indicado en el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en razón a que el concepto primeramente mencionado se refiere al tema de la cosa juzgada, que fue la excepción de oficio declarada por el H. Tribunal, como consecuencia de los errores fácticos sobre valoración probatoria en relación con los supuestos fácticos del artículo mencionado. Lo anterior trajo como consecuencia la violación de los artículos 305 y 306 del Código de Procedimiento Civil en la medida que el Juez puede declarar de oficio las excepciones que se encuentren probadas, y justamente en el sub-lite lo que se cuestiona es la labor de análisis probatorio del ad-quem sobre la excepción de cosa juzgada”.

“Hubo violación del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social por los errores cometidos por el ad-quem en el proceso de valoración probatoria”.

“Las normas anteriormente expresadas son de carácter procedimental y constituyen violaciones de medio en consideración a las normas sustanciales contenidas en los artículos 11, 14, 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 que lógicamente también resultan transgredidas. Estas últimas disposiciones contienen el fundamento del derecho sustancial a la actualización de la base salarial de las pensiones legales a partir de la indexación del último salario del pensionado, cuando la persona ha cumplido la edad con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, tal como lo ha venido reiterando la jurisprudencia de esa H. Corporación, de cuyos pronunciamientos hemos destacado el contenido en la sentencia de marzo 7 de 2003, radicación N 19.237,” (a continuación transcribe apartes de la misma).

“(“...”)

“Por último resta señalar que hubo violación del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 ya que esta norma consagra el pago de intereses moratorios, a los cuales se aspira teniendo en cuenta que no son excluyentes con la reliquidación de la pensión a partir de la indexación del salario, por cuanto tales intereses no se aplican sobre el período relacionado con la indexación sino a partir de la fecha en que la obligación se hizo exigible (junio 6/99) o cuando menos a partir de la sentencia que ordena la reliquidación de la pensión.”

LA RÉPLICA

Acota que no es de recibo aceptar que en el presente proceso no se hubieran dado los supuestos fácticos de cosa juzgada, ya que claramente en la sentencia atacada aparecen las consideraciones

que llevaron al Tribunal a declarar probada de oficio la excepción de cosa juzgada, y que, así no sean compartidas, no por ello se pueden declarar infundadas.

Conceptúa, además, que en el evento de declararse error de hecho, no podría considerarse que éste aparece manifiesto en los autos, que es lo exigido por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 para que se admita como motivo del recurso extraordinario.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En el inicial proceso que el demandante promovió a la acá demandada, por causa de haber sido desvinculado injustamente después de laborar para la misma desde el 1 de abril de 1977 al 3 de marzo de 1991, sus pretensiones fueron: reconocimiento y pago de indemnización especial por terminación ilegal y sin justa causa del contrato de trabajo, de pensión sanción, de indemnización moratoria, de devaluación monetaria, más costas (fl. 147).

El Tribunal, al conocer en segunda instancia de dicho proceso por apelación de la parte demandante, a quien la sentencia le fue adversa, la revocó para, en su lugar, condenar a indemnización por despido, indemnización moratoria, y pensión sanción vitalicia en cuantía de \$325.780, más incrementos de ley, una vez acreditara tener 50 años de edad.

Respecto de indexación manifestó lo siguiente:

“Se absuelve a la demandada de esta súplica por cuanto en el caso debatido el no pago de la indemnización por despido dio lugar a la condena por sanción moratoria.”

En el actual proceso, el promotor del litigio deprecia la reliquidación de su pensión sanción, teniendo en cuenta la indexación o corrección monetaria del salario mensual que devengaba a 3 de marzo de 1991, fecha de su desvinculación laboral, más las diferencias causadas, intereses moratorios y costas.

Expresa que, de conformidad con la jurisprudencia vigente, la demandada debe ser condenada a reliquidar la pensión sanción, mediante la indexación del salario que tenía para la fecha de desvinculación, hasta cuando cumplió 50 años de edad el 5 de junio de 1999.

Ahora bien, en esta litis el Tribunal revocó la condena a reajustar el valor inicial de la pensión reconocida al accionante, y al pago de las diferencias pensionales, más mesadas adicionales y, en su lugar, declaró probada la excepción de cosa juzgada, ya que estimó que, dentro de las pretensiones del primer proceso, y concretamente, en sus antecedentes, se observaba que, además de la indemnización convencional por despido injusto, el actor había pretendido condena por pensión sanción, indemnización moratoria e indexación, y que de ésta se había absuelto expresamente, por lo que, independiente de la motivación tenida para esta figura, entonces, ya tal aspecto había sido definido en decisión judicial, que se encontraba en firme y tenía el carácter de cosa juzgada, irrevocable e inmodificable.

Consideró, además, que la ley facultaba al actor para pedir adición o aclaración de las sentencias, por lo que si éste pretendía la indexación de la pensión sanción, según se entendía que se había pedido, con base en el resumen que se había hecho por el juzgado en los hechos de la demanda (fl. 142), debía haber solicitado la adición de la sentencia de segunda instancia para forzar el pronunciamiento expreso sobre la indexación de la pensión sanción, y que, al no hacerlo, debía entenderse que la absolución frente a ésta la había comprendido, ya que, ante la falta de claridad de la petición, y haberse condenado al pago de la pensión al cumplirse los 50 años de edad, no

podía entenderse que se reclamara la revaluación sobre sumas de dinero que, por simple sentido común, se entendía que no se habían causado para la fecha de ejecutoria de la sentencia en 1996.

En esencia, se achaca al ad quem el haber declarado oficiosamente la excepción de cosa juzgada cuando las pruebas obrantes en el expediente no acreditan los supuestos fácticos que se requieren para esta figura procesal.

La censura admite que si bien en los dos procesos existe identidad de partes, no se puede predicar lo mismo respecto del objeto y causa de ambos pues, en el actual se solicita es reliquidar la pensión sanción teniendo en cuenta la indexación del salario mensual que devengaba a 3 de marzo de 1991, fecha de desvinculación laboral, mientras que en el inicial proceso no se podía pedir reliquidación de la pensión cuando ella ni siquiera existía sino que, precisamente, se perseguía obtener con dicho proceso.

Considera que la pretensión de revaluación, aun cuando tema común a ambos procesos, está relacionada con aspectos diferentes: en el primero lo fue respecto a la indemnización por despido injusto, y en el segundo en cuanto al salario base de liquidación de la pensión sanción.

Ha de recordarse que el error de hecho radica en tener el fallador por acreditado lo que no lo está realmente o no considerar probado lo que, en realidad sí lo está, percepciones anómalas que se derivan de una errónea estimación de medios probatorios, de no considerarlos o, en algunos casos, de suponerlos.

La jurisprudencia ha precisado que esta clase de yerro en la percepción por parte del juzgador debe tener, entre otras características, la de ser evidente, manifiesto, indubitable e indiscutible; así, se ha expresado, por ejemplo en sentencia del año 2006, correspondiente al proceso con radicación 27187, donde se dijo:

“De antaño, como se lee en fallos que datan desde 1940 (G.J. XLIX, 499 y 510; LVII, 60), la Corte Suprema de Justicia ha venido insistiendo en que la equivocación capaz de conducir a la anulación de un fallo “no es la que sirve para fundar la convicción judicial en un sentido u otro, sino la que pugna con la evidencia contraria y manifiesta”, porque el papel de ella cuando funge en sede del recurso extraordinario de casación, así lo ha reiterado siempre, no consiste en balancear las pruebas y contrapruebas del litigio para deducir la verdad de los hechos constatados, función exclusiva de los juzgadores de instancia”.

“El error manifiesto de hecho es ni más ni menos, y para decirlo en palabras profanas, un disparate que por su brillo hiere los ojos de los integrantes de la Corte, lo cual ocurre cuando la sentencia da por establecidos hechos que claramente no aparecen en las pruebas invocadas en apoyo de ellos, o cuando están desvirtuadas de modo evidente en otros documentos del mismo proceso”.

“(“...”)

“La Corte respeta la independencia del juzgador para valorar las pruebas, en virtud del principio de independencia, razón por cual, al no encontrar evidencia de un dislate en la apreciación probatoria contenida en la sentencia impugnada, niega la petición anulatoria”.

En el sub lite, la Sala estima que, si bien es cierto que en el primer proceso apenas se estaba en pos del logro de la declaratoria judicial constitutiva del derecho a una pensión sanción por parte del accionante, la manera genérica como allá se solicitó la indexación (fls. 142, 147), habilitaba

al ad quem (del actual proceso) para entender que la petición al respecto cobijaba al resto de pretensiones, con inclusión allí de la pensión sanción deprecada, por lo que, ciertamente, como lo dijo, el actor podía haber exigido del Tribunal de entonces, un pronunciamiento concreto en cuanto al punto, lo que no hizo. Inclusive, se aludió en el fallo al acápite de los antecedentes del caso expuestos por el juez de primera instancia, en el proceso inicial, en donde se indicaba que el allí accionante había pedido a la empresa la indexación de créditos laborales (fls. 247 y 142), lo cual apuntala la percepción del juez de alzada en el actual proceso, como también la relativa a haberse definido ya la cuantía pensional en aquella litis.

Y es que, pedir en aquel proceso que se declarara, entre otros, el derecho a una pensión, con la indexación de los créditos laborales deprecados, como se informa en la copia del fallo de primera instancia del primer proceso (fls. 141 a 145), y solicitar, ahora, reliquidación de dicha pensión, mediante la indexación del salario que tenía para la fecha de desvinculación laboral (pretensión 1ª y hecho 8º, fls. 3 y 4), puede ser percibido, racionalmente, como la misma situación, y generar, justificadamente, el reproche al silencio guardado por el entonces impugnante, ante la falta de pronunciamiento concreto de aquel tribunal sobre la indexación de la pensión que concedía, sin que, entonces, pueda afirmarse que existió un yerro fáctico de las características requeridas por un ataque dentro del recurso extraordinario de casación.

Repárese, además, en que, para indexar la pensión, no era menester que ésta ya existiera, sino que, en forma concomitante con su declaratoria, el mecanismo actualizador podía activarse, dado que se trataba de indexar un salario de la fecha en que se había retirado al demandante.

Con todo, si, en gracia de discusión, se admitiese la comisión por parte del Tribunal de los errores fácticos endilgados, hallaría la Corte que, aun cuando fundada la acusación, el cargo carecería de vocación de prosperidad, en razón a que no sería factible dispensar la reliquidación solicitada, por causa de haber sido desvinculado el accionante a partir del día 4 de marzo de 1991 (fl. 11), fecha anterior al 7 de julio del mismo, cuando entró a regir la actual Constitución Política, y que la pensión sanción, por su despido, surgió a la vida jurídica con el acto de su desvinculación, al tener el tiempo de servicios requerido para tener derecho a la misma, por lo que, ambas calendas lo excluyen de ser destinatario del mecanismo de actualización monetaria deprecado.

En efecto, ha de recordarse que, en materia de pensión sanción, la Corte ha sostenido que, en esta clase de pensión, la edad no es requisito para el nacimiento o existencia de la misma sino para su exigibilidad.

Así, en sentencia de 1º de septiembre de 2006, radicación 29406, expresó la Corte:

“La edad no es un requisito de causación del derecho a la pensión restringida. En lo atinente a la edad como requisito de exigibilidad de las pensiones restringidas, ha sido conteste y reiterada la jurisprudencia de la Corte en incontables fallos, hoy muchedumbre, en el sentido de considerar que ella no es un elemento de causación del derecho, sino de su exigibilidad. Así fue concebida desde sus comienzos, dada la caducidad prescrita en la parte final del original artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo, que a la letra rezaba:

'Esta pensión especial principia a pagarse cuando el trabajador despedido llegue a los cincuenta años (50) años de edad, pero su derecho a ella debe reclamarlo dentro del término de un (1) año contado a partir del despido'.

“Entender el requisito de la edad como un elemento indispensable para el reconocimiento del derecho objeto del debate, daba al traste con la finalidad buscada por el legislador, esto es, proteger del despido prematuro de quien estaba a las puertas de una pensión de jubilación, dado el indefectible plazo para el ejercicio de la acción de reclamación judicial. La eliminación de tal caducidad fue, valga decirlo, al lado de la extensión de la pensión especial para los trabajadores oficiales, así como a los empleados retirados voluntariamente de la empresa, el más significativo cambio introducido por el artículo 8º de la Ley 171 de

1961”.

(“...”)

“No más tuvo ocasión de pronunciarse la Sala de Casación, se sostuvo en el criterio que hoy perdura con una razón incuestionable:

'La pensión de jubilación no compensa servicios, sino que ella se reconoce por servicios ya prestados que confieren un derecho al trabajador de percibirla cuando ya no los sigue prestando', tal como lo expresó en sentencia del 23 de octubre de 1969 (G.J. CXXXII, 559). Por eso, meses atrás, en fallo del 20 de abril de 1968, había estimado que mientras 'en los casos previstos por el art. 8° de la Ley 171 de 1961, que subrogó los arts. 262 y 267 del C.S.T., es posible la condena de futuro', en cambio ella no era pertinente en 'el evento de pensión ordinaria o plena del art. 260'.

“La Corte construyó desde la década del sesenta del siglo pasado todo un andamiaje doctrinal sobre las pensiones, que hoy se cree novedoso y producto del cambio constitucional de 1991. En fallo del 18 de noviembre de 1976, por ejemplo, se hizo entera claridad sobre el tema y se mostró el avezado camino de la Sala de Casación por desarrollar del principio de la interpretación más favorable, por cuanto fue enfática esta Corporación en reiterar el criterio antes expuesto, con la observación de que sólo en un caso estimó ella lo contrario, que lo fue en decisión aislada de la Sección Primera del 15 de octubre de 1976. Pero apenas un mes después la Corte se pronunció así en el proveído del 18 de noviembre de esa anualidad:

'Resulta entonces claro, en el caso de las pensiones especiales, que es la duración larga del contrato de trabajo, o sea la perseverancia en el servicio de la empresa y el despido injusto o el retiro voluntario lo que genera el derecho a la pensión restringida por jubilación. Quien cumple pues el tiempo mínimo de labores indispensable en cada evento pensional y es despedido ilegalmente o se retira de modo voluntario adquiere el derecho a recibir esta prestación, en la cuantía que para el respectivo caso establezca la ley. Cosa distinta es el comienzo de la exigibilidad de la pensión mensual que pide, conforme a la ley, que el jubilado llegue a cierta edad, que las normas laborales indican para cada clase de pensión. El derecho a la prestación social llamada pensión restringida por jubilación ingresa pues al patrimonio del trabajador cuando cumple al servicio de la empresa el tiempo mínimo requerido por la ley para pensionarse y es despedido sin justa causa o se retira voluntariamente, y si fallece antes de comenzar a recibir las mensualidades de la pensión, por deficiencia de la edad para poder cobrarlas, les trasmite ese derecho a sus causa-habientes señalados por la ley, quienes empiezan a devengarlas desde el momento en que su causante hubiese llegado a la edad indispensable para hacerlo (...) Nada distinto cabe entender cuando el artículo 8°, inciso 2° de la Ley 171 de 1961, prevé que quien se retire voluntariamente de una empresa obligada a jubilar a sus trabajadores y después de quince años de servicios tenga derecho a percibir la pensión al llegar a los sesenta años de edad. Si ya tiene los sesenta años en el momento del retiro voluntario, comienza a devengar de inmediato la pensión. Si no los ha cumplido todavía, adquiere el derecho a la prestación al retirarse; pero la obligación para la empresa para satisfacer las mensualidades pensionales queda en suspenso hasta que el titular del derecho llegue a la edad exigida por la ley para disfrutarla'.

“Como se advierte al rompe, la más trascendental consecuencia de estimar la edad como un requisito para el disfrute de la pensión especial consagrada en la Ley 171 de 1961, y no como elemento de causación del derecho, es su transmisión en caso de muerte del ex trabajador sin haber celebrado los cumpleaños allí dispuestos, lo cual no sería posible si una hermenéutica distinta se le diere al artículo 8° de la mencionada ley. Tampoco, como se ve, dejó duda la Sala sobre la naturaleza prestacional del derecho mencionado.

“Esa diáfana y avanzada postura se ha mantenido invariable durante tres décadas y la Corte ha de asegurarla hoy, pero con la advertencia de que la norma sólo aplica para los dos eventos (despido injustificado o retiro voluntario) acaecidos antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 y, desde la vigencia de la Ley 50 de 1990, únicamente con relación a empleados del sector privado de la economía.

“Para concluir, a partir del 1° de abril de 1994, cuando comenzó a regir en asuntos pensionales la Ley 100 de 1993, se repite, solamente cabe aplicar lo reglado en el artículo 133 de ésta, que constituye un regreso a la institución del artículo 267 del Código de 1950, en la medida en que únicamente contempló la pensión castigo o sanción, por lo que no hay duda de la desaparición de la pensión por retiro voluntario introducida por la Ley 171 de 1961”.

Y, de otro lado, la actual postura mayoritaria de la Sala, respecto del mecanismo de indexación, se orienta a su concesión, pero bajo el supuesto de causarse la pensión con posterioridad a la vigencia de la Carta de 1991 (7 de julio), dado que en ella es que se encuentra el respaldo normativo para la figura de actualización monetaria.

En lo atinente a dicho tema, esta Sala, recientemente se pronunció en sentencia de 15 de mayo de 2007, radicación 28010, con los siguientes fundamentos:

“En torno a lo que se ha denominado la indexación de la primera mesada pensional, esta Sala de la Corte ha aceptado la revaluación del ingreso base de liquidación de pensiones solo en caso de las legales, y fincada siempre en lo dispuesto en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, que ha considerado, son los que dan la base normativa para proceder a dicha actualización, pero solo para aquellas pensiones que se causen a partir de su vigencia, inclusive aquellas que, aunque reguladas por la legislación anterior, se encuentran cobijadas por el régimen de transición, previsto en el mencionado artículo 36 ibídem. Con respecto a las anteriores, esto es, las no cobijadas por la Ley 100 de 1993, se ha dicho que no existe norma que permita dicho procedimiento, y en cuanto a las voluntarias o convencionales, que debe haber un acuerdo expreso sobre tal proceder, pues debe sujetarse el sentenciador a la voluntad declarada de las partes”.

“Así lo ha sostenido en múltiples sentencias, como las del 16 de febrero de 2001 (rad. 13092), 26 de septiembre de 2006 (Rads. 27120 y 28384) y 14 de noviembre de 2006 (Rad. 28807)”.

“Recientemente, la Corte Constitucional, en las sentencias C-862 y C-891 A de 2006, refrendó el criterio de esta Corporación respecto al vacío normativo existente en torno a lo que se ha designado la indexación de la primera mesada, con anterioridad a la Ley 100 de 1993, que, estimó, contraría los mandatos 48 y 53 de la Constitución que ordenan mantener el poder adquisitivo constante de los recursos destinados a pensiones y su reajuste periódico, por lo que declaró la exequibilidad de los apartes concernientes al monto del derecho pensional consagrado en los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8° de la Ley 171 de 1961, “en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor - IPC- certificado por el DANE”.

“Se aludió concretamente en tales sentencias a que las referidas normas omitían consagrar la indexación del salario base, para liquidar las pensiones de los trabajadores que se desvinculan de su empleador sin tener la edad para pensionarse, por lo que su salario necesariamente sufre la afectación derivada de la inflación”.

“Con las decisiones de constitucionalidad de los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 171 de 1961, ciertamente se impone como consecuencia, la actualización de la base salarial de las pensiones legales para algunos sectores de la población, frente a los cuales no se consagró tal mecanismo, como sí se hizo respecto de otros (Ley 100 de 1993). Es decir, que dicho vacío legislativo requiere, en los términos de las reseñadas sentencias C- 862 y C-891 A, adoptar las pautas legales existentes, para asegurar la aludida corrección”.

“En esas condiciones, esta Sala de la Corte modificó recientemente su posición frente al tema, para, tomando como fuente supralegal la Constitución de 1991, reconocer la actualización del ingreso base de liquidación de las pensiones legales causadas bajo la vigencia de la Carta, esto es, a partir del 7 de julio de 1991, en que entró en vigor, pues este es el fundamento jurídico que le sirvió a la Corte Constitucional sentencia de exequibilidad, bajo el entendido “...de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor - IPC- certificado por el DANE.”

“Lo anterior, porque, al armonizar el nuevo pronunciamiento constitucional con la jurisprudencia de esta Sala en torno al tema, cabe reafirmar que, antes de la fecha indicada en que entró a regir la nueva Constitución, no existía el mencionado sustento supralegal para aplicar la indexación

del ingreso de liquidación pensional, ni la fuente para elaborar un comparativo que cubriera el vacío legal, vale decir, con la Ley 100 de 1993”.

“De este modo, la Sala, por mayoría de sus integrantes, fijó su criterio, sobre el punto aludido de la indexación, con lo cual recogió el fijado en otras oportunidades, tal como lo expresó en fallo reciente del pasado 20 de abril del corriente año (Rad. 29470), en donde se dijo:

“Esta Corporación en otros asuntos análogos, en donde se analizaron argumentos semejantes a los que se plantean en la demanda, ha definido que por tratarse de una pensión de origen legal, donde el tiempo de servicios estaba satisfecho al momento de la desvinculación o retiro del servicio y se llegó a la edad requerida en vigencia del artículo 36 de Ley 100 de 1993, es conforme a ese ordenamiento jurídico que se debe definir el reajuste del valor inicial de la pensión a reconocer, al quedar expresamente consagrada en dicha norma la actualización del ingreso base de liquidación de las pensiones, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor certificado por el Dane. Así lo definió en sentencia del 16 de febrero de 2001, radicación 13092, y lo ha venido reiterando hasta ahora en muchas otras, siendo una de las más recientes la del 14 de noviembre de 2006, radicado 28807”.

“No obstante lo anterior, el tema de la actualización del salario base para liquidar las pensiones de jubilación fue objeto de reciente pronunciamiento en las sentencias C-862 y C-891A de 2006, en las que se declaró la exequibilidad de los apartes concernientes al monto del derecho pensional consagrado en los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 171 de 1961, “en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el DANE”.

“En tales sentencias se aludió a la omisión del legislador de consagrar la indexación del salario base, para liquidar las pensiones de los trabajadores que se desvinculan de su empleador, sin tener la edad para pensionarse, y cuyo salario sufre necesariamente una afectación, derivada de fenómenos como el de la inflación; se hizo un recuento legislativo de la indexación en distintos ámbitos, para llegar a la previsión contenida en la Ley 100 de 1993, respecto a la actualización del ingreso base de liquidación de las pensiones previstas en esa normatividad, como para las del régimen de transición. Así mismo, rememoró la evolución de la jurisprudencia de esta Sala de la Corte, la que en su propósito de unificar la jurisprudencia, ha fijado el alcance y el sentido de las diferentes normas y dado las pautas para solucionar los casos, que no encuentren una regulación legal expresa”.

“El vacío legislativo, en punto a la referida actualización del salario base para liquidar las pensiones distintas a las previstas en la Ley 100 de 1993, sostuvo la Corte Constitucional, en su función de analizar la exequibilidad de las normas demandadas (art. 260 CST y 8° Ley 171 de 1961), debe subsanarse a efecto de mantener el poder adquisitivo de las pensiones, conforme a los artículos 48 y 53 de la C.P. Así estableció que dicha omisión del legislador no puede afectar a una categoría de pensionados, y que, por ende, corresponde aplicarles la legislación vigente para los otros, con el mecanismo de la indexación, que les permita una mesada pensional actualizada”.

“Frente al tema, antes de la Ley 100 de 1993, esta Sala había considerado la actualización de la base salarial para liquidar las pensiones, pese a no encontrar consagración legal, puesto que sólo existían las normas referentes a los reajustes anuales -Leyes 4ª de 1976 y 71 de 1988-, o la indemnización por mora -Ley 10ª de 1972-, después de estimar aplicables principios como la

justicia y la equidad, para lograr el equilibrio social característico del derecho del trabajo; igualmente se consideraron y atendieron figuras como la inflación y la devaluación de la moneda colombiana, fenómenos económicos públicamente conocidos, que acarrearán la revaluación y la depreciación monetaria (Sentencia 8616 de agosto de 1996)”.

“Así mismo, la mayoría de la Sala de Casación Laboral, sobre los casos de las personas que no tenían un vínculo laboral vigente, ni cotizaciones durante todo “..el tiempo que les hiciera falta para (pensionarse)”, como lo establece el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para quienes, amparados por el régimen de transición allí previsto, les faltaba menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión, ofreció una solución con la finalidad de impedir que la mesada pensional de ese contingente quedara menguada, por carecer de valores correspondientes al citado período (salarios o aportes); así, se logró integrar el ingreso base de liquidación de la pensión, con la actualización del salario, sustentado en el IPC certificado por el DANE, entre la fecha de la desvinculación y la de la fecha del cumplimiento de los requisitos de la pensión, tal cual quedó explicado en la sentencia 13336 del 30 de noviembre de 2000, reiterada en múltiples oportunidades”.

“Pues bien, con las decisiones de constitucionalidad de los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 171 de 1961, la Corte Constitucional orientó su tesis, contenida en la sentencia C-067 de 1999, atinente al artículo 1 de la Ley 445 de 1998, de estimar razonable y justificado, como viable, que el legislador determinara unos reajustes e incrementos pensionales, según los recursos disponibles para ellos, es decir, que había hallado factible una reglamentación pensional diferenciada. Pero reexaminado ese criterio por la citada Corporación, que ésta acepta, se impone como consecuencia, la actualización de la base salarial de las pensiones legales para algunos sectores de la población, frente a los cuales no se consagró tal mecanismo, como sí se hizo respecto de otros (Ley 100 de 1993); es decir, que dicho vacío legislativo requiere, en los términos de las reseñadas sentencias C- 862 y C-891 A, adoptar las pautas legales existentes, para asegurar la aludida indexación”.

“En esas condiciones, corresponde a esta Corte reconocer la actualización del salario base de liquidación de las pensiones legales causadas a partir de 1991, cuando se expidió la Constitución Política, porque este fue el fundamento jurídico que le sirvió a la sentencia de exequibilidad. Así es, puesto que antes de ese año no existía el mencionado sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional, ni la fuente para elaborar un comparativo que cubriera el vacío legal, vale decir, la Ley 100 de 1993”.

“De este modo, la Sala, por mayoría de sus integrantes fija su criterio, sobre el punto aludido de la indexación, con lo cual recoge el fijado en otras oportunidades, como en la sentencia 11818 de 18 de agosto de 1999”.

“Valga aclarar que si bien el artículo 260 del C.S.T. regula la situación pensional de trabajadores privados, ello no es impedimento para que esta Sala traslade las motivaciones y consideraciones a esta clase de asuntos, en que el actor tiene la calidad de trabajador oficial, puesto que la argumentación para justificar aplicable la figura o actualización de la base salarial, es la misma para cualquier trabajador, sea este privado o público. Así se afirma, porque la merma de la capacidad adquisitiva se pregonaba tanto del uno como del otro, la devaluación de la moneda la sufren todos los asociados y las consecuencias que ello conlleva la padecen la generalidad de los habitantes de un país, sin exclusión alguna. De manera tal que frente a la universalidad de los principios consagrados en la Constitución Política, estos son aplicables a unos y otros que, en definitiva son los que le dan soporte a la indexación, en beneficio de toda clase de trabajadores”.

“Ahora, debe recordarse que en el caso del artículo 8 de la Ley 171 de 1961, la sentencia de exequibilidad señaló en su parte considerativa que a los beneficiarios de esa norma, se les debe “aplicar el mecanismo de actualización de la pensión sanción previsto en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, esto es, el índice de precios al consumidor, respecto del salario base de liquidación y de los recursos que en el futuro atenderán el pago de la referida pensión” (sentencia C-891 A); de modo que se evidencia que el parámetro que se tuvo en cuenta para igualar a los pensionados en lo tocante a la actualización del IBL, fue el artículo 133 de la reseñada Ley 100 de 1993”.

“En ese sentido, la sentencia C-862, sobre la constitucionalidad del artículo 260 del CST tuvo como medida de la actualización del salario base de la jubilación la “variación del índice de precios del consumidor IPC certificada por el DANE,” y en el componente motivo de esa decisión se aludió explícitamente a aquella normatividad, para adoptarla como pauta o patrón de la igualdad de sus beneficiarios, respecto a los que no lo son, y que, se dijo, tienen derecho a la referida actualización. Así se observa, por ejemplo en la sección de la sentencia en la cual, después de aludir a los artículos 21 y 36 de la Ley 100, se expuso “En esa medida se considera que la indexación, al haber sido acogida por la legislación vigente para los restantes pensionados, es un mecanismo adecuado para la satisfacción de los derechos y principios constitucionales en juego”.

“Consecuencia necesaria de tales aserciones, es la de que, en los casos en los cuales procede la aplicación de la indexación para el salario base de las pensiones legales, distintas a las consagradas en la ley de seguridad social, o de aquellas no sujetas a su artículo 36, causadas a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, deben tomarse como pautas las consagradas en la mencionada Ley 100 de 1993; esto es, actualizando el IBL anualmente con el índice de precios al consumidor.” (Subrayas fuera de texto).

En consecuencia, desde estos puntos de vista, no habría lugar tampoco a la concesión de la reliquidación deprecada.

El cargo, por lo tanto, no prospera.

Costas en el recurso extraordinario a cargo del recurrente.

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, NO CASA la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 31 de agosto de 2005, dentro del juicio seguido por FABIO FLORENTINO ORTEGÓN CAMACHO a la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ E.S.P.

Costas conforme se expresó en la parte motiva.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

ISAURA VARGAS DÍAZ

MARÍA ISMENIA GARCÍA MENDOZA

Secretaria

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

