



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 026

Audiencia número: 317

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de agosto de dos mil veintidós (2022), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 modificadorio del artículo 82 del CPT y SS, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación formulado contra la sentencia número 069 del 14 de septiembre de 2021 dentro del proceso instaurado por CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS contra las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de la parte actora al presentar alegatos de conclusión ante esta instancia, afirma que en el presente caso no existe identidad de objeto por cuanto lo demandado en el presente proceso es *“Liquidar el monto de la pensión de jubilación incluyendo los valores correspondientes a la prima proporcional de antigüedad por valor de \$3.801.251y la prima proporcional de vacaciones por valor de \$3.953.244”* y en el anterior lo solicitado fue *“Liquidar el monto de la pensión de jubilación incluyendo los valores correspondientes a la prima de antigüedad por valor de \$8.002.634y la prima de vacaciones por valor de \$3.361.105 recibidos en agosto30 de 2005”. (pdf.05).*

A continuación, se emite la siguiente



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

SENTENCIA N° 0280

Pretende el demandante que se declare que es beneficiario del régimen de transición de jubilación exceptuado y especial, dispuesto en el artículo 104 de la convención colectiva vigente 1999-2000, incorporado en el anexo 1 jubilaciones según artículo 48 de la convención colectiva 2004-2008 y por ello tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación con inclusión de la prima proporcional de vacaciones por valor de \$3.953.244 y la prima proporcional de antigüedad por valor de \$3.801.251, devengados en el último año de servicios.

Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a reajustar la pensión de jubilación del demandante desde el 29 de mayo de 2006 en suma de \$433.340, monto al que se deberá aplicar para los años siguientes los reajustes legales, cuyas diferencias sean canceladas debidamente indexadas.

En sustento de esas pretensiones, anuncia el actor que fue trabajador oficial de la entidad demandada, al haber prestados sus servicios hasta el 28 de mayo de 2006 y se le reconoció la pensión de jubilación a partir del día 29 del mismo mes y anualidad.

Que para la liquidación de la mesada pensional no se tuvo en cuenta la prima de antigüedad y de vacaciones devengadas en el mes de agosto de 2005, último año de servicios, a la que tiene derecho por ser beneficiario del régimen exceptuado y especial consagrado en el artículo 48 anexo 1 de la convención colectiva 2004-2008. Razón por la cual acudió presentó demanda ordinaria, la que culminó con la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, emitida el 20 de junio de 2012, en la que se no casó la sentencia de la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal de Cali que revocó la providencia de primera instancia.



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

Que posteriormente, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, emite nueva sentencia el 05 de diciembre de 2018, en cumplimiento de la orden dada en la sentencia de tutela STC 14127 del 30 de octubre de 2018 por la Sala Civil de esa corporación, la cual determinó dejar sin efecto la sentencia del 20 de junio de proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y en esa nueva decisión, se casa la sentencia de la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal de Cali, confirmando la decisión de primera instancia.

Que la entidad demandada en cumplimiento de la decisión judicial emite la Resolución 000772 del 06 de mayo de 2019, reajustando la mesada pensional a partir del 2008, en la suma de \$861.597.88, como lo había ordenado el Juzgado Quinto Laboral de Descongestión del Circuito de Cali, en sentencia del 17 de octubre de 2008 y aplicando los incrementos de ley.

Que en la sentencia del 17 de octubre de 2008 no se incluyó por no haber sido la pretensión de esa demanda, el 50% de la prima proporcional de vacaciones por valor de \$3.953.244 que corresponde al período del 20 de agosto de 2005 al 29 de mayo de 2006, ni la prima proporcional de antigüedad por valor de \$3.801.251 que corresponde al período 29 de agosto de 2005 al 20 de febrero de 2006, devengados en el último año de servicios y liquidadas en documento 00083 del 07 de julio de 2006, mediante la cual se reconoce y se ordena el pago de las cesantías definitivas y demás prestaciones sociales al demandante, no existiendo al respecto cosa juzgada.

Que el demandante ha presentado la reclamación administrativa solicitando la reliquidación de la pensión de jubilación, persiguiendo el reconocimiento de las pretensiones que ocupan este proceso, sin obtener respuesta.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, a través de apoderada judicial se opone a las pretensiones, porque la pensión de jubilación del actor, ya fue reliquidada mediante la Resolución GA-000772 del 2019, como se anuncia en la demanda. Además, expresa que las primas proporcionales de vacaciones y antigüedad no hacen parte de lo desagregado en el último año de servicios, sino en la liquidación final de prestaciones sociales, independientemente de la fecha de causación. En su defensa formula las excepciones de mérito que denominó: inexistencia del derecho, buena fe de la entidad demandada, cobro de lo no debido, pago, compensación, prescripción, innominada y cosa juzgada.

En cumplimiento del Acuerdo CSJVAA21-20 de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, el presente proceso fue remitido al Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, quien avoca el conocimiento mediante auto número 703 del 09 de agosto de 2021.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió en primera instancia en donde el operador judicial declara probada la excepción de cosa juzgada formulada por la parte demandada, frente a los supuestos fácticos y jurídicos enrostrados por la apoderada de la parte actora. En consecuencia, absuelve a la parte pasiva de la litis de todas las pretensiones.

Para arribar a la anterior conclusión, encontró el A quo que al darse lectura a las pretensiones del proceso anterior, dirimido en primera instancia por el Juzgado Quinto Laboral de Descongestión, donde se reclamaba que se liquidara la pensión de jubilación convencional teniéndose en cuenta todos los salarios y prima devengadas



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

por todo concepto y que las súplicas del presente proceso solicita la liquidación de la pensión de jubilación concluyendo los valores correspondientes a la primas proporcional de vacaciones y prima proporcional de antigüedad. Por lo tanto, dentro del anterior proceso se revisaron todos los factores salariales para el reconocimiento de la pensión y si la parte actora consideró que no estaban todas las primas, debió formular los recursos de ley y no presentar nueva acción.

RECURSO DE APELACION

La apoderada del actor formula el recurso de alzada, persiguiendo su revocatoria, al considerar que no operó la cosa juzgada, porque en el primer proceso que se instauró perseguía la reliquidación de la mesada por pensión de jubilación de conformidad con el artículo 48 de la convención colectiva con vigencia 2004-2008, el debate se circunscribió solamente respecto a la prima de vacaciones y a la prima de antigüedad, y así se concedió el poder y el petitum de la demanda también se enmarco en relación con esas dos primas, no hubo debate en torno a la prima proporcional de vacaciones ni a la prima proporcional de antigüedad, por cuanto no fue aportada la prueba ni con la demanda ni con la contestación de ese entonces. Además, el fallo de primera instancia también fue limitado respecto de las dos primas reclamadas. La reliquidación se puede reclamar en cualquier tiempo y es por ello que solicita se atienda esas primas proporcionales que no habían sido solicitadas antes, no fue materia de debate probatorio por ello no puede decirse que hay cosa juzgada. Solicitando la revocatoria de la providencia impugnada y se concedan las pretensiones de este nuevo proceso.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

Conforme a los argumentos expuestos en la alzada, corresponderá a la Sala determinar en primer lugar determinar si se dan los presupuestos para declarar probada la excepción de cosa juzgada. De ser negativa la respuesta, se analizará si hay lugar a la reliquidación de la mesada pensional de acuerdo a los factores que indica la parte actora que fueron omitidos al momento del reconocimiento del derecho pensional convencional.

Para darle respuesta a la primera controversia planteada, es necesario atender la literalidad del artículo 303 del CGP, aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del CPL y SS., cuyo texto es del siguiente tenor:

“La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.”

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 28 de abril de 2009, radicación 33489, entre otras, en proceso con características similares al que nos ocupa manifestó:

“(...) que el instituto de la cosa juzgada no sólo abarca lo decidido expresamente, sino también lo resuelto implícitamente, siempre y cuando que por su naturaleza esté ligado o comprendido por lo que fue el objeto del fallo. (...) En el sentido reseñado, la jurisprudencia laboral ha establecido que la fuerza material de la cosa juzgada, debe verificarse con respecto a todo lo que ha sido objeto de la decisión judicial; por ello debe tenerse presente que el objeto del pleito bien puede aparecer tanto en la parte resolutive como en la motiva.(...)”

En síntesis, lo que el legislador y la jurisprudencia pretenden con la interpretación de la figura de la cosa juzgada es garantizar la seguridad jurídica en las diversas relaciones de derecho, ya que de no contarse con tal institución, los procesos judiciales se



tornarían interminables y se daría paso a que el insatisfecho con una decisión judicial instaure tantos procesos como considere, que es precisamente lo que busca evitar la mencionada institución, así como que respecto de unos mismos hechos se produzcan fallos contradictorios.

Desde la perspectiva procesal, para que se configure la excepción de cosa juzgada, no es imperativo que la misma sea formulada, dada el carácter de orden público de la norma, por ende, puede ser decretada de oficio, cuando se hallare probada; además para su procedencia es necesario que entre el proceso decidido y el nuevo impetrado exista una:

- i) **Identidad de objeto**, esto es que la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial;
- ii) **Identidad de causa**, corresponde a la razón por la cual se demanda, es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento;
- iii) **Identidad jurídica de partes**, lo que quiere decir que al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada.

Para dilucidar el problema jurídico citado, es necesario hacer el comparativo de los dos procesos, habiendo remitido el juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, el proceso escaneado, cuya acta de reparto informa que fue presentado el 09 de febrero de 2007 que estuvo distinguido con la siguiente radicación: 7600131050072000700100-01. En la parte pertinente de las pretensiones, se anotó:

“LO QUE SE DEMANDA.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS, pretende o demanda dentro de éste Proceso Ordinario Laboral, que se profiera Sentencia, mediante la cual se condene a EMCALI EICE, ESP a liquidar el monto de su pensión de jubilación, incluyendo los valores correspondientes a la Prima de Antigüedad (\$8.002.634) y la Prima de Vacaciones (\$3.361.105) por él recibidos en Agosto 30 de 2005, las que no era permitido excluir, pues el actor era beneficiario del “régimen especial exceptuado de jubilación” que obliga a la empresa a jubilarlo de conformidad con la Convención de 1999, pues tenía su contrato de trabajo vigente cuando entro a regir la Convención del 2004”

Al darse respuesta a esa acción por parte de la mandataria judicial de EMCALI EICE ESP, en oficio recibido el 07 de mayo de 2007, expuso:

“Solicito respetuosamente al señor Juez, No acceda a las pretensiones, declaraciones, reconocimientos, liquidaciones y condenas, pedidas por la parte Actora, ya que el derecho reclamado es inexistencia, habida cuenta que para este caso en particular el actor y su apoderado han realizado una INDEBIDA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS Y DE LA VIGENCIA DE LA CONVENCION COLECTIVA EN EL TIMPO, Y las pretensiones formuladas por la parte demandante de “Declarar que EMCALI E.I.C.E. E.S.P. violo los términos de la convención colectiva de trabajo vigente y para poder liquidar el monto de la pensión de jubilación otorgada y reconocida a su poderdante se debieron incluir la prima de antigüedad y la prima de vacaciones” son salidas de todo contexto legal hecho por el cual me opongo a todas y cada una de ellas y solicito la condena en costas a la parte demandante.”

En cumplimiento de los Acuerdos PSAA08-5058 y 08-5138 del 2008, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, fue remitido este proceso al Juzgado Quinto Laboral de Descongestión de Cali, quien avocó el conocimiento el 03



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

de octubre de 2008, Despacho que el 17 de octubre de esa anualidad emitido sentencia, que dentro de la parte motiva de esa providencia se expuso:

“Los anteriores argumentos que este despacho acoge por compartirlos íntegramente y tratarse de caso similar al que aquí nos ocupa, permiten concluir que la pensión del actor debe liquidarse incluyendo como factores las primas de vacaciones de antigüedad percibidas durante el último año de servicios, por lo tanto, se procede a liquidar dicho reajuste pensional.”. Al hacer las operaciones matemáticas, se toma como prima de antigüedad la suma de \$8.002.634 y prima de vacaciones \$4.801.580 cancelada en la segunda quincena de agosto de 2005.”

Esa decisión fue apelada por la parte demandada, cuyo recurso fue dirimido por la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior Cali, quien el 29 de mayo de 2009 emite sentencia revocando la decisión de primera instancia. Habiendo interpuesto la parte actora el recurso extraordinario de Casación y el 20 de junio de 2012 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia emite decisión, donde en la parte considerativa se anotó:

“Pretendió el actor que se declarara, que entre las partes se desarrolló un contrato de trabajo adicionado con la convención colectiva; que el último año de servicios transcurrió entre el 29 de mayo de 2005 al 28 de mayo de 2006, que la demandada violó el artículo 48 del acuerdo convencional del 2004, porque no liquidó su pensión de jubilación con el 90% del promedio de salarios y primas de toda especie, devengadas en el último año de servicios.

Pidió, como consecuencia de las anteriores declaraciones, liquidarle el monto de la pensión de jubilación, con inclusión de las primas de antigüedad por \$8.002.634 y de vacaciones por \$3.361.105, recibidas el 30 de agosto de 2005”.



El mismo demandante el 24 de octubre de 2019 formula otra acción ordinaria laboral contra EMCALI EICE ESP, cuyas pretensiones, textualmente son las siguientes:

“Primero. Declarar que el señor CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIO, como beneficiario del régimen de transición de jubilación exceptuado y especial, dispuesto en el artículo 104 de la convención colectiva de trabajo (vigencia 1999-2000) incorporado en el anexo 1 Jubilaciones según art. 48 de la convención colectiva 2204-2008, tiene derecho a que se le reliquide su pensión de jubilación con inclusión de la prima proporcional de vacaciones por valor de \$3.953.244 y la prima proporcional de antigüedad por valor de \$3.801.251 devengados en el último año de servicios.”

De acuerdo con los textos que corresponden a los dos procesos encuentra la Sala que hay **Identidad de causa**, porque las dos acciones laborales se soportan sobre la prestación del servicio y la norma convencional. Igualmente. Existe **Identidad jurídica de partes**, porque en ambos estrados judiciales han concurrido el mismo demandante y la misma entidad demandada.

Pero no hay **identidad objeto**, porque la pretensión que se perseguía en cada proceso es diferente, como se relaciona a continuación:

- A) En el proceso 760013105007200070010001, se reclamaba la reliquidación de la mesada pensional por no haberse tenido como factores salariales la prima de antigüedad por valor de \$8.002.634 y la prima de vacaciones en suma de \$3.361.105, canceladas el 30 de agosto de 2005, que aparecen relacionados en el comprobante AC-16-1-0790, fechado el 30 de agosto de 2005, documento que hace parte del proceso anterior radicado y que está a folios 184 del expediente escaneado.
- B) En el presente proceso, si bien, se reclama la reliquidación de la mesada pensional, pero al omitirse tener como factores salariales la prima



proporcional de vacaciones por valor de \$3.953.244 y la prima proporcional de antigüedad por valor de \$3.801.251 devengados en el último año de servicios y que aparecen relacionados en el documento denominado “Liquidación cesantías definitivas y demás prestaciones sociales del señor Carlos E. Arango Barrio identificado CC 2.570.572 y registro laboral 0468” fechado el 07 de julio de 2006 (fl. 149 del expediente digital).

Al no existir identidad de objeto no se puede hablar de cosa juzgada, porque claramente la parte actora en cada una de las acciones formuladas definió el factor salarial que incide en la liquidación de la mesada pensiona, indicando con claridad el concepto y valores; donde las primas reclamadas en el anterior proceso, correspondían a las del 100% que se causaron en el último año, mientras que las que se reclaman ahora, sólo corresponden a las que percibió el trabajador pero de manera proporcional y que fueron canceladas con la liquidación definitiva de prestaciones sociales. Por lo tanto, se revocará la decisión de primera instancia.

Esclarecido lo anterior, pasa la Sala a definir si hay lugar a reliquidar la mesada pensional del actor, teniendo en cuenta como factores salariales lo que éste percibe por concepto de primas de vacaciones y de antigüedad, pero que corresponden al valor cancelado de manera proporcional.

A folios 173 del expediente escaneado, se observa comunicación del 16 de junio de 2006, dirigida al demandante mediante la cual le atienden la solicitud de la pensión de jubilación convencional, indicando que el peticionario ha cumplido con los requisitos de tiempo de servicios y edad establecidos en la ley y el artículo 48 anexo 1 de la convención colectiva de trabajo, vigente al momento del retiro, 29 de mayo de 2006, cuyo disfrute empieza el 29 de mayo de 2006.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

En los folios siguientes se encuentra la liquidación:

SALARIO BASICO		
Mayo 29 de 2005 - diciembre de 2005	28.043.360,00	
enero 1 de 2006- mayo 28 de2006	20.527.107,00	
		48.570.467,00
PRIMAS		
prima de vacaciones	2.400.790,00	
prima semestral de junio	1.455.080,00	
prima semestral de mayo	2.105.456,00	
prima semestral extra de navidad	2.116.480,00	
prima de navidad	4.641.551,00	
prima proporcional de vacaciones	1.976.622,00	
prima proporcional semestral de junio	1.796.544,00	
prima proporcional semestral extra de mayo	1.254.434,00	
prima proporcional de navidad	1.471.716,00	
		19.218.673,00
		67.789.140,00
doceava parte		5.649.095,00
90% que corresponde al derecho		5.084.185,50



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

Determinado la entidad demandada que el valor de la mesada pensional a recibir el actor era de \$5.084.200 al elevar la centena (fl. 169 del expediente digital).

Se incorporó al plenario la copia de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI vigencia 2004-2008. Sin que haya sido motivo de discusión la calidad de beneficiario de ésta que ostentó el actor, porque la demandada concede la pensión convencional, por lo tanto, como lo anuncia la parte pasiva en el escrito que envió al actor y antes referido, esa norma convencional es aplicable porque el contrato termina en el año 2006, estando vigente ese acuerdo convencional.

El artículo 48 de la convención colectiva 2004-2008, establece un régimen exceptuado y especial de jubilación, norma aplicada por la demandada, de acuerdo con la carta que envió al demandante y que ha sido citada en esta providencia. Régimen que permitía la aplicación de la convención 1999-2000 para quienes adquirieran el derecho a la jubilación entre el 01 de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2007, conforme al literal b) de esa norma, remitiendo esa disposición al anexo 1, (fl. 36 del expediente digital), que establece como requisitos para la pensión 20 años de servicios continuos o discontinuos y una edad 50 años, además se dispone que la pensión es igual al 90% del promedio de salarios y primas de toda especie devengados por el trabajador en el último año.

La discusión se presenta porque el artículo 28 de la convención colectiva 2004-2008 estableció que *“constituye salario no solo la remuneración fija u ordinaria, sino todo lo que perciba el trabajador en dinero o en especie y que implique retribución ordinaria de servicios sea cual fuere la forma de remuneración que se adopte”*. Y en el párrafo 1, determinó: *“A partir de la fecha de la presente Convención Colectiva de Trabajo la prima de vacaciones y la prima de antigüedad no constituirán factor de*



salario”. Reiterando la convención colectiva que esos factores no constituyen salario, como se lee en el párrafo 1 del artículo 32 y artículo 33 de la convención colectiva 2004-2008.

Como quiera que el señor Carlos Eduardo Arango Barrio ya había instaurado proceso en el año 2007 en que perseguía que fueran incluidas como factor salarial las primas de antigüedad y vacaciones, proceso que en primera instancia obtuvo sentencia favorable, decisión revocada en segunda instancia y no se casó en la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, habiendo promovido el demandante acción de tutela y a través de ésta, se ordena a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que emita nuevo fallo y en cumplimiento de ello, se emite el 06 de noviembre de 2018 la providencia SL 5682 dentro del radicado 42284. (documentos todos incorporados tanto en el presente proceso como en el anterior proceso que cursó ante el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, cuyas decisiones de primera y segunda instancia fueron emitidas por despacho de descongestión). Cuyo aparte citamos.

“En la sentencia de tutela mencionada, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia determinó que a Carlos Eduardo Arango Barrios le es aplicable la cláusula 48 de la Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008, según la cual «el régimen de transición de jubilación aplicable es el dispuesto por la Convención Colectiva de Trabajo entre EMCALI y SINTRAEMCALI el 9 de marzo de 1999 (vigencia 1999-2000 conforme con el anexo 1 jubilaciones.

Y, a su vez, el artículo 104 de esa Convención 1999-2000 que señaló: «EMCALI EICE ESP jubilará al personal que cumpla los requisitos establecidos en la ley y la convención colectiva de trabajo vigente [...] con el 90% del promedio de los salarios y primas de toda especie devengados por el trabajador en el último año de servicio».

Para llegar a esa conclusión, en síntesis, dicha Colegiatura estimó que la postura de esta Sala, en cuanto ha avalado por razonabilidad las distintas posiciones asumidas por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, en unos casos, admitiendo la inclusión de las primas de antigüedad y de vacaciones en la



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

liquidación de la pensión de jubilación convencional de los beneficiarios -con fundamento en la citada cláusula- y, en otros, negando la inclusión de dichas primas -conforme el artículo 28 convencional-, son contrarias y excluyentes entre sí.

En consecuencia, estimó que frente a esas dos interpretaciones disímiles se debe aplicar la más favorable al trabajador, en atención al principio de igualdad y a la función de unificación de la jurisprudencia que recae sobre esta Corporación.

Así las cosas, y en acatamiento a lo decidido en el citado fallo de tutela de la Sala Civil de esta Corporación, se proferirá nueva sentencia en sede de casación y, en consecuencia, se casará la sentencia de 29 de mayo de 2009, emitida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Cali.”

Para la Sala, existe contradicción en las normas convencionales, porque el anexo 1 de la convención colectiva 2004-2008, que trata del régimen de transición y con ello la aplicación del acuerdo convencional 1999-2000, dispone que se tiene en cuenta para liquidar la pensión de jubilación el promedio de salarios y primas de toda especie; sin que hubiese hecho referencia a las exclusiones de que tratan los artículos 28, 32 y 33 de la misma convención colectiva, por consiguiente, siguiendo la misma línea dada por La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, en sede de tutela y el nuevo pronunciamiento de la Sala Laboral, se debe dar aplicación al principio de favorabilidad a favor del trabajador de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política y 21 del Código Sustantivo del Trabajo.

De acuerdo con lo expuesto, se debe incorporar a la liquidación de la mesada pensional los valores que el actor recibió por concepto de primas de vacaciones y de antigüedad proporcionales, cancelados el 07 de julio de 2006 (fl. 160 del expediente escaneado).

Al plenario se acompañó a folio 104 y s.s. del expediente digital la copia de la Resolución GA N. 000772 del 06 de agosto de 2019, emitida por EMCALI EICE ESP,



mediante la cual da cumplimiento a una decisión judicial y parte por actualizar la diferencia pensional a partir del 2008, como lo ordenó el juez, en suma, de \$861.597.88, suma a la que aplica los reajustes legales. Determinado que la mesada pensional para el año 2019 es de \$3.761.508.

La Sala revisa la sentencia del 17 de octubre de 2008, emitida por el Juzgado Quinto Laboral de Descongestión de Cali, (fl. 235 del expediente escaneado), que corresponde al radicado 76001310500720070010001, y se observa que de acuerdo con los factores no incluidos, estos es prima de vacaciones y antigüedad, que en total era de \$10.403.424, suma de la que extrae la doceava parte y de ahí aplicó el 90%, generando una diferencia de \$780.256.80 a partir del 29 de mayo de 2007.

Encuentra la Sala que la mesada para el año 2006 inicialmente fue determinada en \$5.084.185, y que al aplicar la diferencia para el año 2019 la mesada es ahora por valor de \$3.764.508, lleva a concluir que la pensión de jubilación del actor es compartida con la de vejez, razón por la cual aminoró el valor de la mesada pensional, y quedó un mayor valor a cargo de EMCALI EICE ESP, sin que ese hecho hubiese sido informado por las partes. Razón por la cual la Sala sólo se limitará a establecer la diferencia, sin tomar todos los valores que incidieron inicialmente en la liquidación de la mesada pensional.

prima proporcional de vacaciones del 20 de agosto de 2005 a mayo 29/06	3.953.244,00
prima proporcional de antigüedad desde el 29 de agosto de 2005 al 20 de febrero de 2006	3.801.251,00
Total	7.754.495,00
doceava parte	646.207,92
90% que corresponde al derecho	



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

581.587,13

La diferencia resultante es de \$581.587.13, para el año 2006. Sin que pueda aceptarse el argumento de la parte demandada al exponer en la contestación de la demanda “*que esos valores no hacen parte de lo desagregado en el último año de servicios, sino en la liquidación final de prestaciones sociales, independientemente de la fecha de causación*”. Porque claramente se está anotando en la documental obrante a folios 149 el periodo al que corresponde la proporcionalidad y cobijan el último año de servicios del demandante.

El valor de la diferencia se reajuste de conformidad con los IPC, para dar el siguiente resultado:

AÑO	IPC	DIFERNECIA
2006	4,48%	\$581.587,13
2007	5,69%	\$607.642,23
2008	7,67%	\$642.217,08
2009	2,00%	\$691.475,13
2010	3,17%	\$705.304,63
2011	3,73%	\$727.662,79
2012	2,44%	\$754.804,61
2013	1,94%	\$773.221,84
2014	3,66%	\$788.222,34
2015	6,77%	\$817.071,28
2016	5,75%	\$872.387,01
2017	4,09%	\$922.549,26
2018	3,18%	\$960.281,52
2019	3,80%	\$990.818,48
2020	1,61%	\$1.028.469,58
2021	5,62%	\$1.045.027,94



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

2022	\$1.103.758,51
------	----------------

Para determinar el valor del retroactivo pensional, es necesario hacer el análisis de la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada, y para ello partimos de la data en que surge el reconocimiento de la pensión, 29 de mayo de 2006 y la reclamación administrativa fue presentada el 09 de septiembre de 2019 como se observa a folios 111, habiendo transcurrido entre esas datas más de los tres años que pregonan el artículo 151 del CPL y SS, por lo tanto, las diferencias pensionales causadas antes del 09 de septiembre de 2016 están prescritas. Además, teniéndose en cuenta de la fecha de la reclamación, 09 de septiembre de 2019 a la de presentación de la demanda 23 de octubre de 2019, no operó entre esas fechas el fenómeno extintivo e las obligaciones.

La Sala hace las siguientes operaciones matemáticas:

PERIODOS		VALOR DIFERENCIAS	N° MESADAS	TOTAL
DESDE	HASTA			
09/09/2019	30/09/2019	\$ 990.818	0,70	\$ 693.573
01/10/2019	31/10/2019	\$ 990.818	1	\$ 990.818
01/11/2019	30/11/2019	\$ 990.818	2	\$ 1.981.637
01/12/2019	31/12/2019	\$ 990.818	1	\$ 990.818
01/01/2020	31/01/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/02/2020	29/02/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/03/2020	31/03/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/04/2020	30/04/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/05/2020	31/05/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/06/2020	30/06/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/07/2020	31/07/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/08/2020	31/08/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/09/2020	30/09/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/10/2020	31/10/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/11/2020	30/11/2020	\$ 1.028.470	2	\$ 2.056.939
01/12/2020	31/12/2020	\$ 1.028.470	1	\$ 1.028.470
01/01/2021	31/01/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

01/02/2021	28/02/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/03/2021	31/03/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/04/2021	30/04/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/05/2021	31/05/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/06/2021	30/06/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/07/2021	31/07/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/08/2021	31/08/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/09/2021	30/09/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/10/2021	31/10/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/11/2021	30/11/2021	\$ 1.045.028	2	\$ 2.090.056
01/12/2021	31/12/2021	\$ 1.045.028	1	\$ 1.045.028
01/01/2022	31/01/2022	\$ 1.103.759	1	\$ 1.103.759
01/02/2022	28/02/2022	\$ 1.103.759	1	\$ 1.103.759
01/03/2022	31/03/2022	\$ 1.103.759	1	\$ 1.103.759
01/04/2022	30/04/2022	\$ 1.103.759	1	\$ 1.103.759
01/05/2022	31/05/2022	\$ 1.103.759	1	\$ 1.103.759
01/06/2022	30/06/2022	\$ 1.103.759	1	\$ 1.103.759
01/07/2022	31/07/2022	\$ 1.103.759	1	\$ 1.103.759
TOTAL DIFERENCIAS RETROACTIVAS ADEUDADAS				\$ 39.338.624

Se adeuda al actor la suma de \$39.338.624, que corresponde a las diferencias pensionales generadas desde el 09 de septiembre de 2019 al 30 de julio de 2022, incluidas una mesada adicional anual porque el derecho pensional se concede ya en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, que derogó una mesada adicional anual.

El valor del retroactivo pensional causado hasta el momento en que se haga el pago efectivo de las diferencias pensionales será cancelado debidamente indexado.

La Sala procede a actualizar el valor de la mesada pensional que la demandada ha determinado en la Resolución GA 000772 del 2019, para determinar cual es el valor de la mesada para esta anualidad a cargo de EMCALI EICE ESP y a favor del actor. De acuerdo con las siguientes operaciones matemáticas:



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

AÑO	IPC	DIFERENCIA	VALOR RECONOCIDO RESOL. GA 00772 DE 2019	MAYOR VALOR EMCALI
2019	3,80%	\$990.818,48	3.761.508,00	\$4.752.326,48
2020	1,61%	\$1.028.469,58	\$3.904.445,30	\$4.932.914,88
2021	5,62%	\$1.045.027,94	\$3.967.306,87	\$5.012.334,81
2022		\$1.103.758,51	\$4.190.269,52	\$5.294.028,03

Se declarará que para el año 2022, la mesada a cargo de EMCALI EICE ESP y a favor del señor CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS es de \$5.294.028.03, suma que se reajustará anualmente de conformidad con la ley.

Bajo las anteriores consideraciones no es necesario el pronunciamiento sobre las otras excepciones de mérito formuladas por la parte demandada.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por la apoderada de la parte actora en los alegatos de conclusión.

Costas en ambas instancias a cargo de EMCALI EICE ESP y a favor del promotor del litigio. Fijense en esta instancia como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

DECISIÓN



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia número 069 del 14 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, para en su lugar:

1. DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción formulada por la parte pasiva, respecto a las diferencias del valor de la mesada pensional del señor CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS causadas antes del 09 de septiembre de 2019. Y no probadas las demás excepciones propuestas por EMCALI EICE ESP.
2. DECLARAR que los valores recibidos por el señor CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS por concepto de primas proporcionales de vacaciones y de antigüedad cancelados por EMCALI EICE ESP tiene la connotación de factor salarial para liquidar la mesada pensional convencional, al haber sido cancelados durante el último año de servicios.
3. CONDENAR a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP a pagar al señor CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS la suma de \$39.338.624, que corresponde a las diferencias pensionales generadas desde el 09 de septiembre de 2019 al 30 de julio de 2022, incluidas una mesada adicional anual.
4. CONDENAR a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP a pagar al señor CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS el valor del



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

retroactivo pensional causado hasta el momento en que se haga el pago efectivo de las diferencias pensionales debidamente indexado.

5. DECLARAR que la mesada pensional a cargo de EMCALI EICE ESP a partir del mes de agosto de 2022 es por valor de \$5.294.028.03, suma que se reajustará anualmente de conformidad con la ley.
6. COSTAS en primera instancia a cargo de EMCALI EICE ESP y a favor del demandante

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a la entidad demandada y a favor del promotor del litigio. Fíjense en esta instancia como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

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

DEMANDANTE: CARLOS EDUARDO RANGO BARRIOS
APODERADA: CARMEN LUCERO JARAMILLO FLECHAS
info@calidadjuridica.com

DEMANDADO: EMCALI EICE ESP
APODERADO: CARLOS ANDRES ORTIZ
carlaortiz@emcali.com

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



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
CARLOS EDUARDO ARANGO BARRIOS
VS. EMCALI EICE ESP
RAD. 76-001-31-05-017-2019-00749-01
(proceso redistribuido al Juzgado 19 laboral del Circuito)

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 017-2019-00749-01