



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

Acta número: 014

Audiencia número: 142

En Santiago de Cali, a los veintisiete (27) días del mes de abril de dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑOZ AFANADOR 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 interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia número 050 del 23 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por el señor VICTOR HUGO AGUILAR HERRAN contra las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI E.I.C.E E.S.P.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de EMCALI EICE ESP, al formular alegatos de conclusión ante esta instancia, afirma que se acreditó que el actor ingresó al servicio de la entidad demandada el 31 de octubre de 1996 por lo tanto al 31 de diciembre de 2003, no tenía 15 años de prestación de servicios en actividades de alto riesgo, supuesto que tampoco cumplió en julio de 2010. Razón por la cual no hay lugar a las pretensiones de la demanda.

De otro lado, la apoderada del demandante considera que si hay lugar a la pretensión solicitada porque encuentra en la hipótesis del artículo 106 de la convención colectiva de trabajo 1999-2000. Además, se debe tener en cuenta los compromisos de Colombia de respetar y aplicar los tratados y convenios internacionales que aprobaron la libertad sindical



y garantía de los principios de la progresividad y prohibición de regresividad, por lo tanto, no se puede eliminar derechos adquiridos, ni las condiciones más favorables de los trabajadores al entrar en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0124

Pretende el demandante el reconocimiento de la pensión de jubilación especial, a partir del 31 de octubre de 2011, consagrada en los artículos 106, 107 a 111 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente desde el 1999 a 2000, suscrita entre SINTRAEMCALI y EMCALI E.I.C.E E.S.P., junto con el pago de las mesadas pensionales debidamente indexadas y los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Aduce en sustento de las anteriores pretensiones que es trabajador oficial vinculado a la empresa demandada, desde el 31 de octubre de 1996, en donde ha desempeñado en los cargos de Obrero y Obrero de Sondeo durante más de 15 años.

Que se encuentra afiliado a SINTRAEMCALI, quien celebró con la empresa demandada la Convención Colectiva de Trabajo 1999 – 2000, la cual fue prorrogada y lo cobija. Convención que prevé el derecho a la pensión de jubilación especial, para el que cumpla con 15 años de servicios en labores de alto riesgo, sin importar la edad.

Que el cargo que ejerce en EMCALI fue considerado de alto riesgo conforme a los artículos 106 a 111 de la citada convención, por lo que petitionó la pensión de jubilación ante la empresa demandada, siendo la misma negada.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

EMCALI E.I.C.E E.S.P., al dar contestación a la demanda, acepta los hechos relativos a los extremos temporales de la vinculación laboral con el actor, así como los cargos desempeñados, contando a la fecha con 24 años, 3 meses y 2 días como trabajador de la



entidad; acepta igualmente la existencia de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita con SINTRAEMCALI con vigencia 1999 – 2000, la cual establece el derecho a la jubilación especial de todo aquel trabajador que en su vigencia cumpla con 15 años de servicio en cargos de jubilación especial, convención que advierte se encuentra derogada, al haber expirado el 31 de diciembre de 2003, puesto que entre EMCALI y el aludido Sindicato, celebraron la Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008, que estuvo vigente al 31 de diciembre de 2010, por aquello de la denuncia parcial que dio origen a la Convención Colectiva de Trabajo 2011-2014 actualmente vigente.

Asegura que para la época que estuvo vigente la Convención Colectiva de Trabajo 1999-2000, esto es, hasta 31 de diciembre de 2003, el demandante no contaba con quince años desempeñando cargos de jubilación especial, pues ingresó a laborar con EMCALI, a partir del 31 de octubre de 1996, y entre esa fecha y la de expiración de la Convención Colectiva de Trabajo 1999-2000, esto es, 31 de diciembre de 2003, solo contaba con 6 años y 2 meses en cargos de jubilación especial, siendo el requisito 15 años de servicio. Lo anterior en vista de que ingresó a laborar con la demandada para ejercer el cargo de Obrero, posteriormente Obrero de Sondeo a partir del 31 de octubre de 1999, es decir que, al 31 de enero de 2003, sólo contaba con 6 años y 2 meses en cargos de jubilación especial.

Se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando en su defensa las excepciones de mérito que denominó: prescripción, cobro de lo no debido, inexistencia de la prueba de la calidad de beneficiario de la Convención Colectiva 2011 – 2014, inexistencia de la obligación y la innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió en primera instancia en donde el A quo declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y absolvió a la entidad demandada de las pretensiones elevadas por el demandante, decisión a la que arribó, determinando en primer lugar que el actor inició su vinculación laboral ante EMCALI, el día 31 de octubre de 1996 desempeñando el cargo de Obrero y Obrero de Sondeo, destacando que si bien cumple con el requisito del cargo a que hace alusión la Convención Colectiva de Trabajo 1999 – 2000, aplicada por vía del régimen de transición, también lo es que no cumple con el tiempo de servicios exigido en



tal texto convencional de 15 años continuos o discontinuos en dicho cargo, pues el actor para el 31 de diciembre de 2007, solo había alcanzado 11 años de servicio, fecha hasta la cual tuvo vigencia el beneficio de la pensión de jubilación.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la anterior decisión la apoderada judicial de la parte demandante interpone el recurso de alzada, buscando la revocatoria del proveído atacado, bajo el argumento de que la sentencia dictada desconoce el derecho al demandante a la libertad sindical y a la negociación colectiva al negarse la pensión de jubilación de alto riesgo solicitada, apoyándose en lo expuesto por la Corte Constitucional frente a los derechos adquiridos. Arguye que el derecho a tal prestación pactado en la Convención Colectiva de Trabajo 1999 – 2000, había alcanzado un determinado nivel de protección al regir tal convención su contrato de trabajo y entró a su patrimonio como un derecho adquirido, lo cual resulta ser irrenunciable, sin que fuese posible posteriormente eliminar, modificar o desconocerse o ser reemplazado por un nuevo texto convencional 2004 – 2008, pues reitera tenía un derecho adquirido y no una mera expectativa.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En vista de los argumentos expuestos en el recurso de alzada, observa esta Sala de Decisión que los problemas jurídicos a resolver son: **i)** Determinar si hay lugar o no al reconocimiento de la pensión de jubilación por alto riesgo de carácter convencional a favor del demandante por parte de EMCALI E.I.C.E E.S.P., y en caso afirmativo, **ii)** Establecer el monto de la mesada pensional y su retroactivo y **iii)** analizar si hay lugar al pago de la indexación de las mesadas pensionales y **iv)** a los intereses moratorios si a ello hubiese lugar.

SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

En el presente asunto no es materia de debate probatorio:



- El estatus como trabajador oficial del actor al servicio de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI E.S.P., desde el 31 de octubre de 1996 hasta la fecha, a través de contrato de trabajo suscrito en la mencionada data, para desempeñar el cargo de Obrero categoría 007 código 189.001, grupo Bombeo Provisional, sección Operación y Mantenimiento Zona R, Departamento de Bombeo de Aguas Residuales de la Gerencia de Acueducto y Alcantarillado.
- La negativa a la solicitud de pensión de jubilación especial por parte de EMCALI E.I.C.E E.S.P., a través de comunicado de fecha 13 de diciembre de 2016.
- La afiliación del actor al SINDICATO DE TRABAJADORES DE LAS EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – SINTRAEMCALI, desde el 30 de diciembre de 1996 a la fecha.

DE LA PENSION DE JUBILACION ESPECIAL CONVENCIONAL

Lo primero en abordar por parte de la Sala, será lo relativo a la pensión de jubilación especial deprecada por el demandante, para lo cual debemos remitirnos a la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre SINTRAEMCALI y EMCALI, allegada al presente proceso, con vigencia para los años 2004 a 2008, en cuyo artículo 48 se dispuso lo siguiente:

“régimen de transición.

“Se establece un régimen de transición de jubilación, exceptuado y especial de jubilación para los trabajadores oficiales que tengan contrato de trabajo con EMCALI EICE ESP, al entrar en vigencia esta Convención Colectiva de Trabajo en los siguientes términos:

- a. *El régimen de transición de jubilación aplicable es el dispuesto por la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI el 09 de marzo de 1999 (vigencia 1999-2000) conforme con el anexo N° 1 Jubilaciones.*
- b. *Son beneficiarios de este régimen de transición los trabajadores oficiales que adquieran el derecho a la jubilación y cumplan con los requisitos y las condiciones de la Convención (1999-2000) entre el 1° de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2007, inclusive. contenido en el anexo N° 1 Jubilaciones.”*

El anexo N° 1 que menciona el texto convencional en cita, dispone lo siguiente:



“JUBILACIONES ESPECIALES

ARTICULOS 106-107-108-109-110-111. Convención 1999-2000. Jubilaciones Especiales.

ARTICULO 106. CON QUINCE (15) AÑOS.

Los trabajadores que laboren quince (15) años continuos o discontinuos en Alta Tensión de Energía y como Obreros y Supervisores de Sondeo de Alcantarillado tendrán derecho a jubilarse cualquiera sea su edad.”

Establecidos entonces los requisitos para la consecución del beneficio pensional de carácter convencional, debe la Sala advertir que conforme el Acto Legislativo 001 de 2005, el Legislador previó una limitación frente al tema, contenidas en el parágrafo 2, así:

“A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones”.

Más adelante en el parágrafo transitorio 3, del mismo Acto Legislativo se dispuso que:

“Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010”.

De un análisis del mandato constitucional descrito, es posible concluir que después del 31 de julio de 2010, ya no podrán aplicarse, ni disponerse reglas pensionales en los pactos y convenciones colectivas, salvo que los existentes antes de la entrada en vigencia del aludido acto legislativo, estipularán como término una fecha posterior.

Para la Corte Constitucional dicho limitante se debe analizar bajo la óptica de las recomendaciones dadas por la OIT, las cuales, si bien no integran el bloque de constitucionalidad, por cuanto no son ni convenios, ni tratados ratificados por el Congreso, si recogen directrices que pueden llegar a orientar la política y las acciones nacionales, pero no



son instrumentos que obliguen a los Estados, resaltando además, que de acuerdo con lo indicado en sentencias T-568 de 1999, T-1211 de 2000, T-603 de 2003, T-171 de 2011 y T-261 de 2012, sólo las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT debidamente aprobadas por el Consejo de Administración son vinculantes para el Estado colombiano. No obstante, tanto el gobierno como los jueces conservan un margen de apreciación para analizar su compatibilidad con nuestro ordenamiento constitucional, así lo expresó la Alta Corporación en la Sentencia SU 555 de 2014, en la que además de lo anterior precisó:

“El 28 de agosto de 2009, la Asociación Nacional de Empleados del Banco de la República ANEBRE coadyuvó ante el Comité Sindical de Libertad Sindical y la Comisión la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT la queja elevada contra el Acto Legislativo 01 de 2005. El Consejo de Administración de la OIT aprobó la recomendación mediante el informe GB.301/8 y desde ese mismo año y en forma consecutiva hasta el 2010 el Comité de Libertad Sindical ha recomendado al gobierno colombiano que:

(i) adopte las medidas necesarias a fin de que los convenios colectivos que contienen cláusulas sobre pensiones, cuya vigencia va más allá del 31 de julio de 2010, mantengan sus efectos hasta su vencimiento; y

(ii) que realice consultas para encontrar una solución negociada aceptable para todas las partes interesadas en el tema de las pensiones, asegurando que a través de la negociación colectiva se pueden mejorar las prestaciones legales sobre pensiones.”

Lo anterior, fue concluido por el Comité tras argumentar, en primer lugar, que la negociación colectiva, en cuanto manifestación de la autonomía de las partes en la negociación, es un aspecto fundamental dentro de los principios de libertad sindical.

Más adelante la Corte Constitucional, expresó que:

“La primera recomendación que la OIT dirige al gobierno colombiano consiste en que se mantengan hasta su vencimiento los efectos de las convenciones y pactos colectivos cuyo término haya sido fijado para una fecha posterior al 31 de julio de 2010. Esto es exactamente lo que establece la primera parte del párrafo transitorio tercero cuando indica que “ Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado”. Lo anterior se traduce en



que el Acto Legislativo no está desconociendo los derechos adquiridos en materia pensional derivados de pactos y convenciones colectivas. Y está siguiendo lo establecido en el artículo 58 Superior, así como en la jurisprudencia constitucional, especialmente lo señalado en la Sentencia C-314 de 2004.”

Esta Sala de Decisión en anteriores casos ha orientado su posición respecto de la limitación traída por la aludida reforma constitucional en torno a las prestaciones de jubilación convencional, en el sentido de que si bien a partir del cambio de posición jurisprudencial de la Corte Constitucional contenida en la SU 555 de 2014, sobre el valor de los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, al establecer que no son obligatorias, pero, que los jueces conservan un margen de apreciación para analizar su compatibilidad con nuestro ordenamiento constitucional, y para la adopción de las medidas concretas para hacerlas efectivas, se consideró que una forma de compatibilizar dichos pronunciamientos para el caso de las pensiones, consiste en aceptar que el tiempo de servicio sea el generador o causador de la pensión; que el tiempo de servicio que exige la convención colectiva debe cumplirse antes del 31 de julio de 2010; que la edad no es requisito de causación, si no de disfrute, empero para el caso que hoy nos ocupa, la prestación económica de jubilación deprecada, únicamente trae consigo el cumplimiento del requisito de 15 años de servicios continuos o discontinuos en los cargos que dicho canon normativo convencional dispone.

El requisito anterior, según el mismo texto convencional, debe ser cumplido entre el 1° de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2007, inclusive, según el régimen de transición dispuesto en el artículo 48 de la Convención Colectiva de Trabajo 2004 – 2008, limitación temporal que debe respetarse, al ser dicho acuerdo convencional la manifestación máxima de la autonomía de las partes en la negociación colectiva, lo cual resulta ser un aspecto primordial dentro del desarrollo de los principios de asociación y libertad sindical.

Analizado lo anterior, procede la Sala a verificar si en el particular caso del señor VICTOR HUGO AGUILAR HERRAN, se cumplen con los requisitos para acceder a la pensión de jubilación especial convencional, para lo cual se debe precisar que según la documental allegada al plenario, aquel ingresó a laborar a través de contrato de trabajo a término indefinido al servicio de EMCALI E.I.C.E E.S.P., a partir del 31 de octubre de 1996, en el



cargo de Obrero categoría 007 código 189.001, grupo Bombeo Provisional, sección Operación y Mantenimiento Zona R, Departamento de Bombeo de Aguas Residuales de la Gerencia de Acueducto y Alcantarillado, cargo que posteriormente tuvo un cambio en su denominación a partir del 05 de septiembre de 2003, al de Obrero de Sondeo, código 73005020, Departamento de Estaciones de Bombeo de Aguas residuales, código de cargo 189.000, ello a través de la Resolución GG. N° 001475 del 03 de octubre de 2003, suscrita por entonces Agente Especial de la entidad demandada, designado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En dicha Resolución, se observa que aparte de efectuarse el cambio de nombre del cargo de Obrero a Obrero de sondeo a un grupo de trabajadores entre ellos el demandante, se expresó en el artículo segundo de la misma lo siguiente:

“Computar el tiempo de servicio prestado efectivamente como Obrero en la Estación de Bombeo de Aguas Negras por los trabajadores mencionados al cumplir los requisitos para efectos de la jubilación especial como Obrero de Sondeo, de conformidad con la Convención que se encontrare vigente.”

Para la Sala, el anterior aparte de la resolución en cita, señala claramente y sin dubitación alguna, que debe computarse para efecto de estudiar el derecho pensional convencional, la totalidad del tiempo en que el actor fungió el cargo de Obrero desde que se vinculó a EMCALI, esto es, desde el 31 de octubre de 1996, como Obrero de Sondeo, cargo que el mismo texto convencional califica como apto para acceder a la pensión de jubilación especial, sin importar la edad.

Ahora bien, como quiera que ya se había establecido con anterioridad que según el texto convencional contenido en el artículo 48 de la CCT 2004 – 2008, que permitió la aplicación de lo dispuesto en la Convención Colectiva de Trabajo 1999-2000 que prevé el derecho a la pensión de jubilación especial aquí deprecada, por vía del régimen de transición, los requisitos para acceder a tal prestación deben acreditarse hasta el 31 de diciembre de 2007, inclusive, y al haber desempeñado el actor el cargo de Obrero de Sondeo, desde el 31 de octubre de 1996, presto un total de 11 años y 2 meses de servicios a EMCALI E.I.C.E E.S.P.



Así las cosas, se tiene que el actor no logró alcanzar el único requisito exigido de 15 años de servicios a que hace alusión la Convención Colectiva de Trabajo 1999 – 2000, dentro del término contemplado en la Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008, o sea, al 31 de diciembre de 2007, inclusive, pues se reitera que a tal calenda solo logró acreditar 11 años y 2 meses de servicios.

En conclusión, al no haber reunido el demandante 15 años de servicios continuos o discontinuos al servicio de EMCALI EICE ESP, dentro del interregno comprendido entre el 1° de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2007, según el régimen de transición dispuesto en la citada Convención 2004-2008, no tiene derecho a la pensión de jubilación especial deprecada y mucho menos un derecho adquirido, como lo manifiesta la recurrente en el recurso de alzada, puesto que no debe olvidarse que el mismo texto convencional suscrito entre SINTRAEMCALI y EMCALI 2004 - 2008, quedo acordado por las mismas partes en plena autonomía de sus voluntades y sin menoscabar el derecho a la asociación y libertad sindical, que el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de jubilación especial, que como ya se dijo resulta ser el del tiempo de servicios únicamente, debía reunirse dentro de dicha temporalidad.

Así las cosas, no tendría derecho el demandante a ninguna de las pretensiones incoadas en su demanda, tal y como lo concluyó el A quo, debiéndose entonces confirmar la sentencia de primer grado.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por los apoderados de las partes como alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo del promotor del litigio y a favor de la entidad demandada, fíjense como agencias en derecho el equivalente a una cuarta parte de un salario mínimo legal mensual vigente.

DECISIÓN



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
VICTOR HUGO AGUILAR HERRAN
VS. EMCALI
RAD. 76-001-31-05-011-2020-00356-01

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.- CONFIRMAR la sentencia número 050 del 23 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de esta ciudad, objeto de apelación.

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia a cargo del promotor del litigio y a favor de la entidad demandada, fíjense como agencias en derecho el equivalente a una cuarta parte de un salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado por EDICTO.

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

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado
ALVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado
Rad. 011-2020-00356-01



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

**ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
VICTOR HUGO AGUILAR HERRAN
VS. EMCALI
RAD. 76-001-31-05-011-2020-00356-01**