

Honorable Magistrada:
MARIA NANCY GARCIA GARCIA.
Tribunal Superior de Cali.
Sala de Decisión Laboral.
E. S. D.

Ref: Proceso Ordinario de Primera Instancia de Diógenes Bernal y Otros
Contra **EMCALI**. Rad. 2017 - 230 .

Muy Distinguida Doctora,

KENNY ALEJANDRA HAYA YAGUE, Abogada Titulada y en Ejercicio, mayor de edad y vecina del municipio de Santiago de Cali, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en mi calidad de apoderada de las partes demandantes dentro del proceso referenciado, muy respetuosamente, me dirijo al Despacho a su digno cargo, a fin de presentar las Alegaciones, en los siguientes términos:

LAS PRUEBAS ALLEGADAS A LOS PROCESOS

- ✓ Las Resoluciones mediante las cuales, **EMCALI** les reconoció Pensión de Jubilación a mis poderdantes.
- ✓ Las Resoluciones de pago de Cesantías definitivas, en la cuales, se observan claramente los Salarios y Primas que devengaron cada uno de mis poderdantes.
- ✓ Las Relaciones de Valores percibidos por cada uno de mis poderdantes en su último año de servicio.

EI TEMA DISCUTIDO

- Las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI**, al momento de efectuar los cálculos de los salarios mensuales de base para la pensión de jubilación de mi mandantes, **NO indexó** el promedio de los salarios y primas de toda especie que devengaron cada uno en su último año de servicio, con base a la variación del Índice de Precios al Consumidor, Salarios y Primas contenidas en las Resoluciones mediante las cuales, **EMCALI** les reconoció Pensión de Jubilación; en las Resoluciones de pago de Cesantías definitivas y en la Relación de los salarios y demás factores salariales que devengaron en su último año de servicio, allegados a cada expediente como pruebas.

Si bien es cierto, de tiempo atrás la Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, ha señalado que *"la viabilidad de la actualización de los salarios usados para calcular el ingreso base de liquidación de una*

*pensión reconocida al día siguiente de la terminación de la relación laboral es improcedente, toda vez que, el IBC no sufre pérdida alguna del poder adquisitivo, por cuanto no discurre tiempo considerable entre la terminación del vínculo y el disfrute de la prestación”, considera la suscrita que, la Honorable Sala de Casación Laboral, **debe replantear y modificar** ese criterio jurisprudencial, **para establecer que**, no necesariamente debe haber un tiempo sustancial entre la fecha en que el trabajador se retira o es retirado del servicio y la fecha en que se pensiona, pues, **basta con que al momento de Liquidarle la Pensión se le incluyan o se le tengan en cuenta Salarios del año inmediatamente anterior al año en que se pensiona, para que los mismos deban ser indexados.***

La Honorable Sala de Casación Laboral, debe tener como **razones poderosas** para revisar la mencionada orientación jurisprudencial, la realidad Constitucional y ya Legislada, como lo es la Actualización establecida con la Ley 100 de 1993 para las mesadas pensionales (Artículo 21), con lo cual, el IBC no resulte ajeno al problema inflacionario, pues, la actualización de esa primera mesada **NO** opera solo por el factor tiempo que corre entre la data de reconocimiento de la pensión y la de su goce, si no también, como es el diseño Legal de las pensiones, actualizando a la fecha de goce todos los IBC.

Por lo tanto, es deber del operador judicial aplicar el mandato constitucional de indexación de los mismos, no hacerlo resultaría antijurídico, pues su soporte no solo está consagrado en nuestra carta magna como derecho positivo, sino en los mandatos internacionales reconocidos igualmente como tal (C.N Art.93,94, ley 32 de 1985 que ratifica la convención de Viena) cuando al tratar el tema de la interpretación de los tratados internacionales en materia de derecho laboral y de Seguridad Social dispone dar aplicación al principio- homine, del que también vienen haciendo uso las Altas Cortes Nacionales, tal como lo indico **recientemente** la Sala Primera de decisión Laboral del Honorable Tribunal Superior de Cali, **en las Sentencias 129 y 130, proferidas el día 26 de julio de 2021, en las cuales, decidió condenar a EMCALI a Reliquidar la pensión de los demandantes, como resultado de la indexación de los Salarios que se tuvieron en cuenta al momento de liquidar sus Pensiones.**

Ello es así, pues, de lo contrario los Salarios y Mesadas Pensionales que le son reconocidas y pagadas a los colombianos, **NO serían Reajustadas anualmente**, sino sufrieran la pérdida del poder adquisitivo de **un año a otro**.

Además, porque al momento de la Liquidación de las Pensiones **basta simplemente** con aplicar la fórmula señalada en la Sentencia T-098 de 2005, acogida y memorada por la Sala de Casación Laboral en los proveídos SL1001-2018 del 21 de marzo de 2018 y SL421 del 10 de Abril de 2019, para darse cuenta si los salarios usados para calcular el ingreso

base de liquidación de las mismas, sufrieron o no la pérdida del poder adquisitivo.

Respecto al tema que nos ocupa, la Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, en la Providencia **SL736-2013 del 16 de Octubre de 2013**, manifestó:

“Si las pensiones de jubilación se ven enfrentadas por igual al mismo fenómeno inflacionario, no existe, a primera vista, una razón o condición derivada de la fecha de su reconocimiento, que autorice un trato desigual, a la hora de adoptar correctivos como **la indexación de los salarios tenidos en cuenta para la liquidación**”. (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

En la Sentencia **T-953 del 19 de Diciembre de 2013**, la Honorable Corte Constitucional, respecto al tema que nos ocupa, manifestó:

“4.2... Partiendo de los artículos 48 y 53 constitucionales, en armonía con el deber constitucional de proteger especialmente a las personas que se encuentren en estado de debilidad manifiesta y los derechos a la igualdad, a la seguridad social, y al mínimo vital, este Tribunal ha establecido la existencia del derecho fundamental a mantener el poder adquisitivo de las pensiones que implica, por lo menos, las siguientes categorías: (i) **el derecho a la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional**, y (ii) **la garantía al reajuste periódico de las pensiones**”. (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

En la Sentencia **T-220 del 01 de Abril de 2014**, la Honorable Corte Constitucional, manifestó:

“4.2. A la accionante efectivamente le calcularon su salario base de liquidación sin considerar el fenómeno inflacionario, en perjuicio de su derecho a la indexación y el mínimo vital.

Como puede verse, la primera mesada de la actora se causó en mil novecientos ochenta y seis (1986) **pero fue liquidada con base en un promedio de ingresos que incluía salarios de los años mil novecientos ochenta y cuatro (1984) y mil novecientos ochenta y cinco (1985), los cuales no fueron indexados**. Así, la suma recibida mensualmente por la accionante como mesada pensional no corresponde al monto sobre el cual realizó sus aportes y cotizaciones”. (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

En la **Sentencia de Unificación 415 del 02 de Julio de 2015**, la Honorable Corte Constitucional, manifestó:

“**5. La indexación del salario base de liquidación se reconoce a todos los pensionados por igual, inclusive a quienes causaron su derecho antes de la Constitución Política de 1991**”. (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

En la **Sentencia de Unificación 168 del 16 de Marzo de 2017**, la Honorable Corte Constitucional, manifestó:

“**39. Literal g. La fórmula para indexar las mesadas pensionales es la señalada en la sentencia T-098 de 2005**”. (Negrilla fuera de texto)

En la Providencia **SL435 del 01 de Febrero de 2017**, la Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, manifestó:

“VIII. CONSIDERACIONES. El actual criterio mayoritario, que admite la actualización de la base salarial tratándose de pensiones legales causadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la nueva Constitución, impera también ahora para las extralegales, como sería el caso de las convencionales, según lo anotado”.

Las pautas legales a las cuales hacen referencia los fallos anteriormente citados, no son otras que las consagradas **en los artículos 21 y 36 de la ley 100 de 1993**, disposiciones que expresamente ordenan **la actualización anual de todos los salarios sobre los cuales se deba liquidar las pensiones**, sin que en ninguna de ellas se establezca condición adicional relacionada con el tiempo transcurrido entre la fecha en que cesó el servicio y la de efectividad de la prestación, basta con que se evidencie la depreciación de la moneda para que opere de forma imperiosa la indexación. Al efectuar la respectiva operación aritmética aplicando la fórmula señalada en la Sentencia **T-098 de 2005**, acogida y memorada por la Sala de Casación Laboral en los proveídos **SL1001-2018 del 21 de marzo de 2018 y SL421 del 10 de Abril de 2019**, se observa que el monto de la pensión de mis mandantes, es superior al reconocido por la Entidad demandada.

EN EL CASO DE MI PODERDANTE DIOGENES BERNAL
Si el promedio del salario durante su último año de servicio, es decir, el generado entre el día 01 de Septiembre de 1992 y el día 30 de Agosto de 1993 , ascendió a la suma de \$596.306 , EMCALI debió Indexarlo , en especial, el promedio de los salarios generados entre el día 01 de Septiembre de 1992 y el día 30 de Diciembre de 1992 , pues, éstos perdieron el poder adquisitivo de la moneda, tal como se observa en la Liquidación que se allegó con la demanda, toda vez que, le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación en el año 1993 .
En la Liquidación que se allegó con la demanda, se observa claramente que, el promedio de los salarios devengados por mi mandante entre el día 01 de Septiembre de 1992 y el día 30 de Diciembre de 1992 , equivalente a 120 días laborados, ascendió a la suma de \$596.306 , suma que al ser indexada en el año en que se le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación, es decir, en el año 1993 , ascendió a la suma de \$746.180 , que al promediarlos con los \$596.306 , que devengó entre el día 01 de Enero de 1993 y el día 30 de Agosto de 1993 , equivalente a 240 días laborados, arroja un IBL durante su último año de servicio de \$646.264 , que al aplicarle el 90% como tasa de remplazo, arroja como monto de su Pensión para el año 1993 , la suma de \$581.637 .

EN EL CASO DE MI PODERDANTE LUIS ALFONSO CRUZ GUTIERREZ

Si el promedio del salario durante su último año de servicio, es decir, el generado entre el día **24 de Abril de 1998** y el día **23 de Abril de 1999**, ascendió a la suma de **\$2.345.593**, EMCALI debió **Indexarlo**, en especial, el promedio de los salarios generados entre el día **24 de Abril de 1998** y el día **30 de Diciembre de 1998**, pues, éstos perdieron el poder adquisitivo de la moneda, tal como se observa en la Liquidación que se allegó con la demanda, toda vez que, le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación en el año **1999**.

En la Liquidación que se allegó con la demanda, se observa claramente que, el promedio de los salarios devengados por mi mandante entre el día **24 de Abril de 1998** y el día **30 de Diciembre de 1998**, equivalente a **247** días laborados, ascendió a la suma de **\$2.345.593**, suma que al ser indexada en el año en que se le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación, es decir, en el año **1999**, ascendió a la suma de **\$2.736.875**, que al promediarlos con los **\$2.345.593**, que devengó entre el día **01 de Enero de 1999** y el día **23 de Abril de 1999**, equivalente a **113** días laborados, arroja un **IBL** durante su último año de servicio de **\$2.614.056**, que al aplicarle el **90%** como tasa de remplazo, arroja como monto de su Pensión para el año **1999**, la suma de **\$2.352.650**.

EN EL CASO DE MI PODERDANTE LEONARDO MAFLA RODRIGUEZ

Si el promedio del salario durante su último año de servicio, es decir, el generado entre el día **30 de Junio de 1998** y el día **29 de Junio de 1999**, ascendió a la suma de **\$2.571.511**, EMCALI debió **Indexarlo**, en especial, el promedio de los salarios generados entre el día **30 de Junio de 1998** y el día **30 de Diciembre de 1998**, pues, éstos perdieron el poder adquisitivo de la moneda, tal como se observa en la Liquidación que se allegó con la demanda, toda vez que, le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación en el año **1999**.

En la Liquidación que se allegó con la demanda, se observa claramente que, el promedio de los salarios devengados por mi mandante entre el día **30 de Junio de 1998** y el día **30 de Diciembre de 1998**, equivalente a **181** días laborados, ascendió a la suma de **\$2.571.511**, suma que al ser indexada en el año en que se le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación, es decir, en el año **1999**, ascendió a la suma de **\$3.001.032**, que al promediarlos con los **\$2.571.511**, que devengó entre el día **01 de Enero de 1999** y el día **29 de Junio de 1999**, equivalentes a **179** días laborados, arroja un **IBL** durante su último año de servicio de **\$2.787.465**, que al aplicarle el **90%** como tasa de remplazo, arroja como monto de su Pensión para el año **1999**, la suma de **\$2.508.718**.

EN EL CASO DE MI PODERDANTE ERMINSUL URIEL ALOMIA MONTENEGRO

Si el promedio del salario durante su último año de servicio, es decir, el generado entre el día **01 de Abril de 1997** y el día **30 de Marzo de 1998**, ascendió a la suma de **\$1.751.242**, EMCALI debió **Indexarlo**, en especial, el promedio de los salarios generados entre el día **01 de Abril de 1997** y el día **30 de Diciembre de 1997**, pues, éstos perdieron el poder adquisitivo de la moneda, tal como se observa en la Liquidación que se allegó con la demanda, toda vez que, le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación en el año **1998**.

En la Liquidación que se allegó con la demanda, se observa claramente que, el promedio de los salarios devengados por mi mandante entre el día **01 de Abril de 1997** y el día **30 de Diciembre de 1997**, equivalentes a **270** días laborados, ascendió a la suma de **\$1.751.242**, suma que al ser indexada en el año en que se le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación, es decir, en el año **1998**, ascendió a la suma de **\$2.060.935**, que al promediarlos con los **\$1.751.242**, que devengó entre el día **01 de Enero de 1998** y el día **30 de Marzo de 1998**, equivalentes a **90** días laborados, arroja un **IBL** durante su último año de servicio de **\$1.983.512**, que al aplicarle el **90%** como tasa de remplazo, arroja como monto de su Pensión para el año **1998**, la suma de **\$1.785.161**.

EN EL CASO DE MI PODERDANTE MARCO ANTONIO VELEZ BALLESTEROS

Si el promedio del salario durante su último año de servicio, es decir, el generado entre el día **15 de Junio de 1998** y el día **14 de Junio de 1999**, ascendió a la suma de **\$1.889.182**, EMCALI debió **Indexarlo**, en especial, el promedio de los salarios generados entre el día **15 de Junio de 1998** y el día **30 de Diciembre de 1998**, pues, éstos perdieron el poder adquisitivo de la moneda, tal como se observa en la Liquidación que se allegó con la demanda, toda vez que, le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación en el año **1999**.

En la Liquidación que se allegó con la demanda, se observa claramente que, el promedio de los salarios devengados por mi mandante entre el día **15 de Junio de 1998** y el día **30 de Diciembre de 1998**, equivalente a **196** días laborados, ascendió a la suma de **\$1.889.182**, suma que al ser indexada en el año en que se le Liquidó, Reconoció y Pagó la Pensión de Jubilación, es decir, en el año **1999**, ascendió a la suma de **\$2.204.733**, que al promediarlos con los **\$1.889.182**, que devengó entre el día **01 de Enero de 1999** y el día **14 de Junio de 1999**, equivalente a **164** días laborados, arroja un **IBL** durante su último año de servicio de

\$2.060.982, que al aplicarle el **90%** como tasa de remplazo, arroja como monto de su Pensión para el año **1999** la suma de **\$1.854.884**.

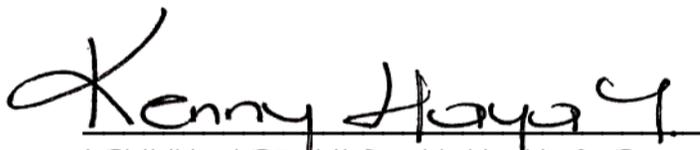
Siendo así, **EMCALI** debe Reliquidar la Pensión de mis poderdantes, **indexando** la base para el cálculo de la Primera Mesada de sus Pensiones de Jubilación, con el promedio de los Salarios y Primas de toda especie, devengados en su último año de servicio y con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor.

De igual manera, **EMCALI** debe pagar a favor de mis mandantes la **Indexación mes a mes** sobre las diferencias que resulten entre el monto de la mesada pensional que les fue concedida y el monto de la mesada pensional que se obtenga de dichas Reliquidaciones de su pensión, hasta el momento en que se haga efectivo el pago.

LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En virtud de lo anteriormente manifestado; de lo previsto en las Normas citadas como fundamentos de derecho; de las Pruebas Decretadas, Practicadas y Aplicables al presente caso; de que ninguna de las pruebas allegadas al expediente fue refutada ni tachada de falsa y de lo manifestado por la Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral y por la Honorable Corte Constitucional, muy respetuosamente, considero que el despacho a su digno cargo, debe **Confirmar** la Sentencia de Primera Instancia

Con todo respeto,



KENNY ALEJANDRA HAYA YAGUE.

CC. No. 31.579.816 de Cali-Valle.

TP. 162807 del C. S de la Judicatura.

E-mail: kennyhaya@hotmail.com

Celular: 317 333 6918.