



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

**ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Ponente**

Proceso	Ordinario Laboral
Accionante	Aura Marina Castillo Irigorri
Accionado	Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS Liquidado
Radicado	76001-31-05-018-2016-00149-01

Sentencia N°. 072

Aprobada mediante acta No. 072

Santiago de Cali, trece (13) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala Quinta de Decisión Laboral a pronunciarse¹ del recurso de apelación interpuesto por **AURA MARINA CASTILLO IRAGORRI**, contra la sentencia no. 161 de 3 de agosto de 2017, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, al interior del proceso ordinario laboral promovido por la recurrente contra el **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES- LIQUIDADO**, representado y administrado por la **FIDUCIARIA AGRARIA DE COLOMBIA-FIDUAGRARIA**.

I. ANTECEDENTES

Pretendió la demandante, que se declare la existencia de una relación laboral con el extinto Instituto de Seguros Sociales desde el 28 de diciembre de 1990 y hasta

¹ La sesión se lleva a cabo virtualmente mediante el uso de las TIC's, de conformidad con los artículos 1º y 2º de la Ley 2213 de 2022, y se profiere sentencia escrita, según lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 13 *ibidem*, que modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social

el 31 de marzo de 2015.

Solicitó como consecuencia, se condene a la entidad demandada a reconocerle cesantías retroactivas por todo el tiempo de la relación laboral, por \$41.501.733,6, calculada con un salario promedio de \$1.673.458,58, se le pague la indemnización convencional por terminación de la relación laboral del artículo 5 de la convención colectiva 2001-2004, por todo el tiempo que perduró la relación laboral, en valor de \$74.859.323,22, la indemnización moratoria de que trata el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, correspondiente a un día de salario por cada día de retardo desde el 1 de julio de 2015, fecha del vencimiento de los 90 días de gracia, por valor de \$55.781,91, hasta la fecha de pago efectivo de las cesantías e indemnizaciones. En caso de no proceder la indemnización moratoria pidió se condene al pago de la indexación de las condenas.

Como presupuestos fácticos de sus pretensiones refirió, que se vinculó a la entidad demandada el 28 de noviembre de 1990, mediante nombramiento en propiedad; que como trabajadora oficial fue beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita por SINTRA ISS y SINTRA SEGURIDAD SOCIAL; que mediante la Convención Colectiva 2001-2004 se dispuso el congelamiento de la retroactividad de cesantías convencionales por espacio de 10 años, consagrando la liquidación y pago de las mismas de forma anualizada desde el año 2002.

Manifestó, que a través de los Decretos 2011, 2012 y 2013 todos del año 2012, se dispuso la liquidación del Instituto de Seguros Sociales- ISS designando como liquidador de la entidad a la Fiduciaria La Previsora S.A.- Fiduprevisora; que por reglamentación de la liquidación de la mentada entidad se dispuso el ofrecimiento de una Plan de Retiro consensuado para sus trabajadores; que mediante oficio no. 10.000-008277 de 12 de marzo de 2015, el liquidador de la entidad extinta le informó que su relación laboral culminaría el 31 de marzo de 2015, como consecuencia de la liquidación definitiva del ISS; que el agente

liquidador del ISS mediante comunicado de 4 de febrero de 2015, requirió a Colpensiones para el reconocimiento de pensión de vejez a su favor destacando que la relación de trabajo vencería el 31 de marzo de 2015.

Argumentó además, que Colpensiones a través de resolución no. GNR 80495 de 18 de marzo de 2015, le reconoció pensión de vejez a partir del 1 de abril de 2015, en cuantía de \$1.014.940, que a través de resolución no. 8853 de 12 de marzo de 2015 se dispuso a su favor el pago de liquidación de prestaciones sociales definitivas por terminación de la relación laboral, por valor de \$25.152.066; que en la mentada resolución no le fueron reconocidas cesantías retroactivas ni indemnización por terminación de la relación laboral y que presentó reclamación administrativa a modo de recurso de reposición y apelación que fueron resueltos el 31 de marzo de 2015, notificada el 9 de abril de 2015, mediante la cual se negaron las prestaciones requeridas; que el 31 de marzo de 2015 se suscribió acta de liquidación final del ISS y se suscribió contrato de fiducia mercantil no. 015 de marzo de 2015 con la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A.- FIDUAGRARIA S.A., constituyendo fidecomiso denominado Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación- P.A.R. I.S.S.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS- PAR ISS Liquidación, administrado por FIDUAGRARIA S.A., presentó contestación a la demanda de manera extemporánea, por lo que se tuvo por no contestada (auto interlocutorio no. 2032 de 26 de agosto de 2017).

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, a través de sentencia no. 161 de 3 de agosto de 2017, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR de oficio probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, de acuerdo a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR que entre la señora Aura Marina Castillo Irragorri y el extinto Instituto de Seguros Sociales, existió una relación laboral, que inició el 28 de diciembre de 1990 y terminó el al 31 de marzo de 2015, según lo expresado en la parte motiva.

TERCERO: ABSOLVER al Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS- PAR ISS representada por la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. FIDUAGRARIA S.A., de todas y cada una de las pretensiones deprecadas en la presente demanda propuestas por la señora Aura Marina Castillo Irragorri.

CUARTO: CONDENAR en Costas en favor de la parte demandante. Tásense y líquidense en su debida oportunidad por la Secretaría del Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali. Inclúyanse como agencias en derecho, la suma de \$100.000.

QUINTO: DE NO SER APELADA la respectiva providencia, remítase el expediente al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, para que se surta el grado jurisdiccional de consulta”.

Decisión a la que llegó el *a quo*, tras argumentar frente a la relación laboral reclamada que:

“(…) Sea lo primero establecer que dentro de las pretensiones del proceso se encuentra la connotación de declarar la existencia de un vínculo entre las partes, entre el 28 de diciembre de 1990 y el 31 de marzo de 2015, situación que para este despacho no ostenta ningún grado de discusión, toda vez que la entidad demandada al momento de dar contestación de la demanda aceptó los extremos temporales de referida vinculación, así como la connotación de trabajadora oficial de la aquí demandante, situación que deviene en la declaración de probanza de competencia de este despacho para proferir una decisión de fondo, y de igual forma de establecerse la connotación de la demandante de ser protegida y reconocidos sus derechos bajo el amparo de la convención colectiva vigente al momento de la desvinculación (…)”.

Frente a la retroactividad de cesantías pretendida, manifestó,

“(…) La primera apreciación que cabe hacer sobre la congelación acordada es que no se trata de una renuncia al régimen de retroactividad pactado convencionalmente, ni mucho menos un desconocimiento de derechos adquiridos, por cuanto se dispuso de manera clara la liquidación de las cesantías de los trabajadores bajo el régimen de retroactividad, hasta el 31 de diciembre de 2001, dicho de otra forma, la modificación que se introduce a esta cláusula, versa sobre la forma de liquidar cesantías, más no las que aún no se hayan causado hacia el futuro, pues los trabajadores respecto de las cesantías

posteriores a esta vigencia, solamente tienen expectativas legítimas de recibirlos, para ello debe traerse a colación la sentencia C-487 de 1997, sobre la causación y vigencia de las cesantías.

Pero además ha de tenerse en cuenta que a cambio de ese acuerdo, los trabajadores obtuvieron la tranquilidad y permanencia del ISS, la posibilidad de tener un aumento de salarios, primas y beneficios, a partir de su artículo 39, que de no haberse logrado el pacto no hubieran sido posibles por su incidencia en la liquidación de las cesantías que se fueron causando, así como al obtener una liquidación de intereses de cesantías congeladas, sobre un 15% anual, la aspiración de la demandante entonces, principalmente y aquí debatida resulta en declarar inaplicable el artículo 62 de la convención, y obtener la reliquidación de las cesantías bajo la connotación de la retroactividad estipulada.

Bajo los presupuestos jurídicos esbozados por este despacho judicial, está suficientemente probado de manera legal que el pacto consagrado en el artículo 62 de la referida convención colectiva, no vulnera ningún tipo de derecho adquirido, pues legalmente para esta juzgadora, las cesantías de la connotación de trabajadores como la señora Aura Marina Castillo, eran por mandato de la Ley, por liquidación anual, y los beneficios obtenidos a través de la convención colectiva con su retroactividad podían ceder en sus efectos ante el pacto específico de las partes, como así se llevó a cabo en atención a lo que se trae a colación por este despacho judicial en esta sentencia, de esta forma entonces para esta falladora, resulta suficientemente importante y en amparo del artículo 53 de la Constitución Política, que no constituye una violación de derechos mínimos y garantía de los trabajadores, el pacto celebrado en la referida convención, de igual forma que las cesantías con las que contaba con las connotaciones propias de la demandante, eran de vocación anualizada en mandato de lo estatuido en el Decreto 3118 del 68, la Ley 344 del 66, 432 del 98 y Decreto 1152 del año 2000. (...)"

Respecto de la indemnización por la terminación laboral reclamada dispuso,

"(...) Ahora bien, debe manifestarse por parte de este despacho judicial, que se solicita por parte de la demandante el reconocimiento y pago de la indemnización consagrado convencionalmente en el artículo 5, de la referida convención colectiva de trabajo, (...) el artículo 5 de la convención colectiva de trabajo establece respecto de la estabilidad laboral que no podrán ser despedidos los trabajadores oficiales de manera unilateral, sino tan sólo cuando exista una de las causales debidamente comprobadas y establecidas en el artículo 7 del Decreto Ley 2351 de 1965.

Al observar las condiciones propias del caso particular y concreto, debe manifestar esta falladora que debe despachar desfavorablemente la indemnización por despido sin justa causa bajo las siguientes razones: la primera de ellas, se encuentra estatuida específicamente en determinar que para esta falladora, las connotaciones propias de la demandante, se encausan en dos causales esbozadas en el referido artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, pero la más importante de ellas atañe al numeral 14 de la referida norma, en la que se establece que será válidamente terminado el vínculo contractual entre las partes, cuando el trabajador obtenga una mesada pensional.

Así las cosas, se observa dentro de las pruebas que militan en el expediente que la señora

Aura Marina obtuvo por parte de Colpensiones, mediante acto administrativo GNR 80495 del 18 de marzo de 2015, que le fuere notificado a la demandante el 6 de abril de 2015, una pensión de vejez en su favor, que la ubica y ostenta a la misma dentro de las condiciones propias del numeral 14 del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965; de igual forma, procedió este despacho a estudiar el contenido de referida resolución encontrando que la misma se encausa dentro de las connotaciones propias de lo estatuido en la Ley 100 de 1993, artículo 31, parágrafo 3, (...)

Descendiendo a las condiciones jurídicas del caso particular y concreto, se observa que en el referido acto administrativo, Colpensiones, de manera expresa establece que quien efectuó la solicitud del derecho pensional en favor de la demandante fue el ISS en liquidación el 24 de febrero de 2015, no desbordándose con esta fecha, lo estatuido por la referida norma referenciada, pues tal como se avizora del mismo acto administrativo se observa que la demandante pudo haber obtenido el status de pensionada desde el 23 de mayo de 2012, situación que generaría 3 años de diferencia entre la adquisición del status y el momento del disfrute del derecho pensional ante la solicitud, y último momento de afiliación al sistema de seguridad social de la demandante Aura Marina Castillo.

(...) De esta forma para este despacho se encuentra que no están probados los presupuestos que buscan la protección del artículo 5 de mencionada convención colectiva, que serían aplicables para la demandante.

De igual forma también debe manifestarse que existe otra condición legal para haber dado por terminada la vinculación contractual de la demandante, como lo fue la liquidación evidentemente probada dentro de este plenario, de la entidad demandada para la cual fungía la demandante en la prestación de sus servicios”.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

“(...) Me permito interponer recurso de apelación contra la sentencia proferida por el despacho judicial, mediante proceso promovido por la señora Aura Marina Castillo contra el PAR ISS, solicitándole al Tribunal se sirva respetuosamente disponer la revocatoria, para que en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda, de acuerdo con los siguientes argumentos.

En primer lugar, me permito reiterar la solicitud de reliquidación de cesantías, bajo el argumento de que mi poderdante es beneficiaria del régimen de liquidación retroactivo de cesantías, para el efecto solicito se tenga en cuenta por el Tribunal lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 1252 de 2002, mediante el cual se estableció que los servidores públicos que a 25 de mayo de 2000, disfrutaban del régimen de cesantías retroactiva continuarán en dicho régimen hasta la terminación de la vinculación laboral, en la entidad en la que se aplica dicha modalidad prestacional, la cual es aplicable para aquellos servidores vinculados antes del 30 de diciembre de 1996.

En este punto cabe mencionar que sobre el tema en comento existe pronunciamiento del

Consejo de Estado de 28 de junio de 2012, como también de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación de 19 de julio de 2015, las cuales fueron invocadas en los fundamentos de derecho de la demanda y en las que se dejó establecido que el régimen de cesantías aplicable a empleados cuya vinculación se haya presentado antes del 30 de diciembre de 1996 será retroactivo, conforme a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 6 de 1945.

Igualmente, conforme a lo dispuesto en el Decreto 1252 de 2000 y la jurisprudencia emanada del Consejo de Estado, se desprende que los aspectos que deben consultarse para determinar cuándo un trabajador es beneficiario del régimen retroactivo de cesantías son los siguientes a saber: 1) que haya sido vinculado a la entidad antes del 30 de diciembre de 1996. 2) que se trata de un derecho que subsiste mientras el vínculo laboral se encuentra vigente.

Requisitos estos que se encuentran plenamente satisfechos por la señora Castillo Iragorri, en suma, de la normatividad citada y teniendo en cuenta que mi mandante fue vinculada como servidora del ISS desde el año 1990, vinculación que se mantuvo vigente sin interrupción hasta el 31 de mayo de 2015, surge claramente que sus labores iniciaron antes del 30 de diciembre de 1996, y en consecuencia resulta aplicable para ella el régimen de cesantías retroactiva consagrado en la Ley 6 de 1945, en concordancia con la Ley 344 del 93, el cual, al ser un derecho mínimo legal no podía ser desconocido por el empleador o renunciado por mi poderdante.

Ahora, si bien es cierto que el artículo 62 de la convención colectiva de trabajo celebrada entre el ISS y el sindicato nacional de trabajadores, estableció el congelamiento de la retroactividad de las cesantías a partir del 1 de enero de 2002 y por el término de 10 años, por virtud de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Nacional, dicha disposición resulta ineficaz, dado que aquella no puede restringir, disminuir o hacer nugatorio un derecho previamente establecido en una norma de índole legal, que consagra mejores condiciones para el trabajador, como en este caso lo constituye la Ley 6 de 1945, Ley 344 de 96 y todas las disposiciones concordantes que se ocuparon de definir la vigencia del régimen de cesantías retroactivas.

De otro lado, en relación con la solicitud de reconocimiento de indemnización por terminación de la relación laboral sin justa causa, que fue también despachada de manera desfavorable por el a quo, me permito solicitar se sirva revocar dicha decisión accediendo a la pretensión, teniendo en cuenta que si bien la entidad expuso una causal legal para dar por terminado el vínculo laboral de mi mandante, la cual fue la liquidación definitiva de la empresa, establecida en el literal f) del artículo 47 del Decreto reglamentario 2127 de 1945, no puede perderse de vista que esta no deja de ser una causal meramente legal, mas no una justa causa para dar por terminado dicho vínculo, justas causas que se encuentran previstas en los artículos 48 y 49 del Decreto reglamentario 2127 de 1945.

Se afirma lo anterior, por cuanto en la misiva de fecha 12 de marzo de 2015 emanada de la entidad empleadora, mediante la cual se le informa a mi mandante sobre la terminación del vínculo laboral, se adujo como razones para arribar a tal decisión la liquidación definitiva de la empresa, argumentos estos que también fueron expresados por el agente liquidador del ISS a Colpensiones, en el que requería el reconocimiento de la pensión de vejez a mi procurada, en cuanto indica que el motivo de la terminación de la relación laboral de la señora Castillo Iragorri, lo es precisamente la liquidación de la entidad, así, terminado el vínculo laboral, de acuerdo con las razones expuestas en la misiva remitida a mi poderdante el día 12 de marzo de 2005, no resulta de recibo que la entidad se niegue

a disponer el reconocimiento de la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa, bajo el argumento de que la terminación del vínculo obedeció al reconocimiento de la pensión de vejez a su favor, cuando dichas razones no fueron puestas bajo conocimiento de la señora Castillo Iragorri en la comunicación de terminación de la relación laboral, situación está que es a todas luces contraria a lo dispuesto en la norma, y lo establecido jurisprudencialmente por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, corporación esta que en múltiples providencias ha dejado dicho que no le es dable al empleador, luego de haber dado por terminado un vínculo laboral, exponer razones diferentes a las expresadas inicialmente, como tampoco es aceptable que se pretenda que el trabajador infiera o suponga cuales son las causas por las cuales se le está desvinculando, es una obligación que debe cumplir clara, expresa y oportunamente el empleador al momento de la terminación del vínculo, y no con posterioridad a esta.

Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que el reconocimiento de la pensión de vejez a mi mandante, ni siquiera le fue notificado de manera simultánea a la terminación del vínculo, pues este hecho aconteció el 12 de marzo de 2015 mientras que la notificación del reconocimiento de la pensión de vejez, le fue realizada el 6 de abril de 2015, de esta manera, no es entonces el reconocimiento de la pensión un hecho oponible a la demandante al momento de la terminación del vínculo laboral, como quiera que para que hubiese sido efectivo el reconocimiento de la pensión, debió haber sido notificado al momento de la terminación por parte del ente encargado del reconocimiento de la misma, hecho que se reitera sólo ocurrió hasta el 6 de abril de 2015, con posterioridad a la terminación del vínculo laboral.

Por último, sobre la procedencia de la indemnización moratoria solicitada, se encuentra determinada por la actuación de la demandada desprovista de buena fe, primero, al haber reducido de manera arbitraria e ilegal los derechos prestacionales que estaba en obligación de reconocer a favor de mi mandante, quien era beneficiaria de las cesantías bajo el régimen de retroactividad de las mismas, y por otro lado, al haber terminado la vinculación de mi mandante sin exponer una justa causa para el efecto, al momento de la notificación de dicha decisión, y pretender alegar una justa causa con posterioridad a ello, de manera extemporánea, con una causal que ni siquiera había llegado a su configuración al momento de la terminación del vínculo, si en cuenta se tiene como se ha expuesto que aquella decisión se adoptó el día 12 de marzo de 2015 y el reconocimiento de la pensión de vejez, sólo fue notificado a mi poderdante el día 6 de abril de 2015. No siendo otros los motivos del presente recurso, me permito solicitar nuevamente de manera respetuosa al Tribunal, se sirva revocar la sentencia del a quo y en su lugar, se acceda a las pretensiones planteadas en la demanda en representación de la señora Aura Marina Castillo Iragorri (...)

V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Este despacho judicial, a través de auto de 17 de noviembre de 2023, admitió el recurso de apelación, ordenando correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante presentó alegatos de conclusión en los siguientes términos:

“En primer lugar, reitero la pretensión de Reliquidación de Cesantías bajo el fundamento de que mi poderdante es beneficiaria del Régimen de Liquidación Retroactivo de Cesantías, para el efecto solicito al Tribunal se tenga en cuenta lo dispuesto en el artículo 2 del decreto 1252 del 2002 mediante el cual se estableció que los servidores públicos que al 25 de mayo del 2000 disfrutaban del Régimen de Cesantía Retroactivas, continuarán en dicho régimen hasta la terminación de la vinculación laboral en la entidad en la que se aplica dicha modalidad prestacional, lo cual es aplicable para aquellos servidores vinculados antes del 30 de diciembre de 1996.

(...)

Ahora, si bien es cierto que el artículo 62 de la convención colectiva de trabajo celebrada entre el ISS y el Sindicato Nacional de Trabajadores estableció el congelamiento de la retroactividad de las cesantías a partir del 1 de enero del 2002 y por el término de 10 años, dicha norma convencional resulta ineficaz en virtud de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Nacional, dado que el mecanismo de negociación colectiva y, por consiguiente, las normas convencionales que se expidan como producto de tal derecho de negociación no puede restringir, disminuir o hacer nugatorio un derecho previamente establecido en una norma de índole legal que consagra mejores condiciones para el trabajador, como en este caso lo constituye la ley 6ª de 1945, ley 344 del 96 y todas las disposiciones concordantes que se ocuparon de definir la vigencia del Régimen de Cesantía Retroactivas.

(...)

De otro lado, en relación con la solicitud de reconocimiento de indemnización por terminación de la relación laboral sin justa causa que fue también despachada de manera desfavorable por el a quo, me permito solicitar se sirva revocar dicha decisión accediendo a la pretensión, teniendo en cuenta que si bien la entidad expuso una causa legal para dar por terminado el vínculo laboral de mi mandante, la cual fue la liquidación definitiva de la empresa, causal establecida en el literal F del artículo 47 del Decreto Reglamentario 2127 de 1945, no puede perderse de vista que esta no deja de ser una causal meramente legal, más no una justa causa para dar por terminado dicho vínculo, justas causas que se encuentran previstas en los artículos 48 y 49 del Decreto Reglamentario 2127 de 1945 siendo claro que ninguna de estas justas causas se encuentran relacionadas con las razones esgrimidas por la convocada a juicio al momento de notificar la decisión de terminación de la vinculación laboral a mi mandante.

(...)

Así, terminado el vínculo laboral de acuerdo con las razones expuestas en la misiva remitida a mi poderdante el día 12 de marzo de 2005, no resulta de recibo que la entidad se niegue a disponer el reconocimiento de la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa, bajo el argumento de que la terminación del vínculo obedeció al reconocimiento de la pensión de vejez a su favor, cuando dichas razones no fueron puestas bajo el conocimiento de la señora CASTILLO IRRAGORI en la comunicación de terminación de su relación laboral, situación está que es a todas luces contraria a la norma y a lo establecido jurisprudencialmente por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, corporación esta que en múltiples providencias ha dejado dicho que no

le es dable al empleador, luego de haber terminado un vínculo laboral, exponer razones diferentes a las expresadas inicialmente, como tampoco es aceptable que se pretenda que el trabajador infiera o suponga cuales son las causas por las cuales se le está desvinculando, es una obligación que debe cumplir clara, expresa y oportunamente el empleador al momento de la terminación del vínculo y no con posterioridad a esta. Así que, la consecuencia legal que debe impartirse en casos como en el presente donde la terminación del contrato de trabajo no obedeció a una justa causa expuesta con total claridad y debida oportunidad a la trabajadora, no es otra que el reconocimiento a su favor de la indemnización por terminación de su vinculación laboral sin justa causa.

(...)

Por último, sobre la procedencia de la indemnización moratoria solicitada se encuentra determinada por la actuación de la demandada desprovista de buena fe, primero, al haber reducido de manera arbitraria e ilegal los derechos prestacionales que estaban en obligación de reconocer a favor de mi mandante, quien era beneficiaria de las cesantías bajo el régimen de retroactividad de las mismas y, por otro lado, al haber terminado la vinculación de mi mandante sin exponer una justa causa para el efecto al momento de la notificación de dicha decisión y pretender alegar una justa causa con posterioridad a ello de manera extemporánea, con una causal que ni siquiera había llegado a su configuración al momento de la terminación del vínculo, si en cuenta se tiene como se ha expuesto, que aquella decisión se adoptó el día 12 de marzo del 2015 y el reconocimiento de la pensión de vejez solo fue notificada a mi poderdante el día 6 de abril de 2015”.

VII. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta corporación está dada en virtud de lo dispuesto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, por lo que de cara a lo que es objeto de debate en alzada y atendiendo el principio de consonancia, se advierte que el problema jurídico consiste en determinar: (i) si a la actora le asiste derecho al régimen de cesantías retroactivas reclamado, y si como consecuencia procede el reconocimiento de las cesantías retroactivas a su favor desde el 28 de diciembre de 1990 y hasta el 31 de marzo de 2015; (ii) si la terminación del vínculo contractual suscitado entre la demandante y el extinto Instituto de Seguros Sociales, se dio con o sin justa causa, y si como consecuencia tiene derecho la actora a la indemnización de que trata el artículo 5 de la aludida Convención Colectiva 2001-2004; si como consecuencia de las anteriores determinaciones, (iii) procede el reconocimiento a favor de la actora, de la indemnización moratoria de que trata el artículo 1 del Decreto 797 de 1949 y/o (iv) de forma subsidiaria, la indexación sobre los emolumentos a reconocer.

VIII. CONSIDERACIONES

Para tal efecto, sea lo primero señalar que, de conformidad con el principio de consonancia, y en atención a los discernimientos efectuados en la primera instancia y que no fueron objeto de reproche, no es objeto de discusión y se encuentra acreditado en el proceso: que entre la actora y el extinto Instituto de Seguros Sociales se desarrolló relación laboral del 28 de noviembre de 1990 al 31 de marzo de 2015 (fl. 26 C-1); que la actora ostentaba la calidad de trabajadora oficial dentro de la mentada entidad (fl. 31 C-1); y que la misma era beneficiaria de la convención colectiva de trabajo 2001-2004 (fl. 31 C-1).

En primera medida, debe poner de presente la Sala, pese a que no es objeto de discusión en el proceso, que el extinto Instituto de Seguros Sociales como empresa industrial y comercial del Estado regulado bajo los postulados del Decreto 2147 de 1992, artículo 275 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, donde se catalogan como empleados públicos quienes ejerzan labores de dirección y confianza y los demás serán trabajadores oficiales (por regla general); frente a lo cual al estar vinculada la actora en el cargo de Ayudante, cargo que no puede ser considerado como de dirección y confianza dentro de la mentada entidad, constata y corrobora esta instancia judicial su calidad de trabajadora oficial.

Aclarado lo anterior, se debe proceder por la Sala a estudiar los problemas jurídicos planteados, bajo los siguientes temas conceptuales:

Del Régimen Retroactivo de Cesantías reclamado

En este punto, se debe traer a colación lo dispuesto en el literal a) del artículo 17 de la Ley 6 de 1945, en concordancia con el artículo 1 del Decreto 2567 de 1945, que establecían con anterioridad el régimen de retroactividad de cesantías para los empleados y trabajadores oficiales del orden nacional y territorial, en los

siguientes términos:

“ARTÍCULO 17.- Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:

a) Auxilio de cesantía a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio. Para la liquidación de este auxilio solamente se tendrá en cuenta el tiempo de servicios prestados con posterioridad al 1 de enero de 1942 (...).”

“ARTÍCULO 1o. El auxilio de cesantía a que tengan derecho los empleados y obreros al servicio de la Nación, los Departamentos y los Municipios, se liquidará de conformidad con el último sueldo o jornal devengado, a menos que el sueldo o jornal haya tenido modificaciones en los tres últimos meses, en cuyo caso la liquidación se hará por el promedio de lo devengado en los últimos doce meses, o en todo el tiempo de servicio, si este fuere menor de doce meses (...).”

De igual forma, no puede pasar por alto esta instancia judicial, que dicho régimen retroactivo de las cesantías en el sector privado varió al régimen de cesantías anualizado con la Ley 344 de 1996, que en lo pertinente reza:

“ARTÍCULO 13. Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo”.

También deben tenerse presente las disposiciones del Decreto 1582 de 1998 y Decreto 1252 de 2000, en los que se consagró:

“Decreto 1582 de 1998- ARTÍCULO 3º.- En el caso de servidores públicos vinculados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, con régimen de retroactividad, que decidan acogerse al régimen de cesantía de dicha ley, se procederá de la siguiente forma:

a) La entidad pública realizará la liquidación definitiva de las cesantías a la fecha de la solicitud de traslado;

b) La entidad pública entregará el valor de la liquidación a la administradora seleccionada por el trabajador;

c) En lugar de entregar dicha suma de dinero, las entidades territoriales podrán emitir a favor de cada uno de los servidores públicos que se acojan a este régimen, un título de deuda pública por el valor de la liquidación de las cesantías, con las características que se señalan más adelante, previo el cumplimiento de los trámites legales necesarios para su expedición”.

“Decreto 1252 de 2000- ARTÍCULO 2°. Los servidores públicos que a 25 de mayo de 2000, disfrutaban del régimen de cesantías retroactivas continuarán en dicho régimen hasta la terminación de la vinculación laboral en el organismo o entidad en la que se aplica dicha modalidad prestacional”.

De las normas transcritas, se colige por la Sala que pese a la modificación del régimen de cesantías antes mentado, los servidores públicos que al 25 de mayo de 2000, disfrutaban del régimen de cesantías retroactivas, debían conservar el mismo, sin perjuicio de la entrada en vigor del régimen anualizado mediante la ya mentada Ley 344 de 1996; ante lo cual, y teniendo en cuenta la vinculación de la actora al extinto Instituto de Seguros Sociales- ISS el 28 de diciembre de 1990, claramente se constata el derecho de la actora al reclamado régimen de cesantías retroactivas.

Pese a lo anterior, se debe también tener en cuenta que el extinto ISS y la organización Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social, suscribieron Convención Colectiva de Trabajo para la vigencia 2001-2004, cuyo artículo 62 dispuso congelar la retroactividad de las cesantías por 10 años a partir del 1 de enero de 2002, ello en los siguientes términos:

*“Artículo 62. CESANTÍA E INTERESES A LA CESANTÍA
A partir del primero de enero del año 2002 se congela la retroactividad de las cesantías por diez (10) años.*

El Instituto procederá a liquidar a 31 de diciembre de 2001, en forma retroactiva, las cesantías de la totalidad de los trabajadores, y liquidará sobre dicho monto intereses en cuantía del doce (12%) anual correspondientes al año 2001, los cuales serán cancelados durante el mes de enero del año 2002.

A 31 de diciembre del año 2002, y por los años subsiguientes, las cesantías se liquidarán

anualmente y por las mismas se reconocerán intereses a la tasa del doce por ciento (12%) anual por el respectivo año objeto de liquidación, los cuales serán cancelados durante el mes de enero del año siguiente.

Sobre el monto de las cesantías liquidadas a 31 de diciembre del año 2001, el Instituto reconocerá a partir del primero de enero del año 2002, intereses equivalentes al 15% anual. En el caso de los trabajadores que no gocen de prima técnica, esta tasa de interés se incrementará en un punto (...)". (fl. 58 C-1)

De todo el discernimiento efectuado en antecedencia, esta Sala evidencia que le asiste razón a la demandante recurrente en sus alegatos, de que el congelamiento de la retroactividad de las cesantías dispuesto en el mentado artículo 62 de la Convención Colectiva 2001-2004, claramente vulnera derechos fundamentales y adquiridos que la misma tenía al gozar de dicho régimen retroactivo, derechos adquiridos, mínimos e irrenunciables, que de ninguna manera pueden ser mermados, menoscabados y/o vulnerados por la norma convencional dispuesta con posterioridad.

Esta instancia judicial debe concluir que a la actora, quien como ya se dijo, antes de la aludida norma convencional y sus modificaciones venía gozando del régimen de retroactividad de las cesantías por estar vinculada laboralmente a la entidad pública desde el 28 de diciembre de 1990, no le rige la norma convencional sobre el congelamiento del régimen retroactivo de cesantías, en tanto que ello representaría desconocerle prerrogativas de orden legal que le son favorables y que en su caso se erigen como derechos mínimos irrenunciables que no pueden ser desconocidas por vía convencional.

Criterios los anteriores que han sido respaldados por la jurisprudencia especializada, entre otras en sentencia CSJ SL1901-2021 reiterada en sentencia CSJ SL2862-2021, en las que se consagró:

“Como en el ISS, por disposición convencional (art. 62 de la CCT 2001 - 2004), cambió la forma de liquidar retroactivamente las cesantías, como había ocurrido hasta el año 2001, a hacerlo anualmente, desde el año 2002 hasta el año 2011, surge una disyuntiva

en relación con aquellos trabajadores que venía disfrutando del régimen de liquidación con retroactividad y que a la entrada en vigencia de las Leyes 344 de 1996 y 432 de 1998 se acogieron a la nueva modalidad, o de quienes a 25 de mayo de 2000 permanecían en la liquidación con retroactividad y por virtud de la convención sufrieron el congelamiento que claramente contraviene los preceptos que les garantizaban la continuidad en un régimen en el cual podían permanecer hasta su desvinculación de la entidad.

Puestas así las cosas, la Sala tuvo ya la oportunidad de pronunciarse respecto del tema y en reciente sentencia CSJ SL1901-2021 asentó lo siguiente:

<(…) Es así como resulta válido señalar en respuesta al problema jurídico planteado que, en el caso concreto, la negociación colectiva no podía desconocer el mínimo de derechos de sus afiliados, así se dijo en el radicado 23776 de 28 de mayo de 2005, reiterada en sentencia CSJ SL 5108 –2020. Es así como no podía el sindicato pactar con el empleador la desmejora de las condiciones legales que, en este caso les permitía a sus beneficiarios mantener el carácter retroactivo de sus cesantías.

En esa línea de pensamiento, y para una mejor comprensión, se tiene que el debate surge en relación con un trabajador que venía gozando del régimen legal de cesantías retroactivas, al entrar en vigencia la Ley 344 de 1996 y decidió acogerse al nuevo régimen y, respecto de aquellos que a 25 de mayo de 2000, continuaba con la liquidación retroactiva de cesantías, la cual es modificada por la convención colectiva de trabajo, desconociendo prescripciones legales como las contempladas en dichas normas, que claramente establecen la garantía de conservar dicho régimen hasta la terminación de la vinculación laboral en el organismo o entidad en la que se aplica dicha modalidad prestacional.

Vistas, así las cosas, la nueva tesis que esgrime la Sala es que el congelamiento de las cesantías dispuesto por la norma convencional y su liquidación anual es inaplicable ante la normativa que impone la conservación del sistema de liquidación retroactiva, contemplada en el artículo 13 de la Ley 344 de 1996 y el artículo 2 del Decreto 1252 de 2000, por la sencilla razón de que se trata de una prescripción legal que resulta irrenunciable y desconoce los derechos mínimos del trabajador. De esta forma, los trabajadores del Instituto de Seguros Sociales que a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996 y/o a 25 de mayo de 2000, disfrutaban del régimen de cesantía retroactiva, no les resulta aplicable el artículo 62 de la Convención Colectiva de Trabajo. (...)>

Como acaba de expresarse, la disposición convencional del art. 62 no es aplicable en lo relativo al congelamiento del régimen de liquidación de cesantías, en tanto existe una serie de preceptos de orden legal cuyo recuento se ha hecho (Ley 344 de 1996, Ley 432 de 1998 y Decreto 1252 de 2002), que permiten la conservación del sistema de liquidación retroactiva a los trabajadores oficiales del Instituto de Seguros Sociales – ISS, que a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996 y/o al 25 de mayo de 2000 de él disfrutaban, el cual a todas luces les resulta mucho más favorable.

Ahora, al concluir la Corte que es procedente la inaplicación del artículo 62 de la convención colectiva que rigió la relación de trabajo entre las partes, por

principio de inescindibilidad de la norma, como se explicó en los párrafos introductorios de este acápite, los factores salariales que se tendrán en cuenta para liquidar el auxilio de cesantía de la actora serán los previstos legalmente para los trabajadores oficiales". (Negrillas de la Sala)

De conformidad con las argumentaciones expuestas, se denota entonces el derecho de la actora a las cesantías retroactivas reclamadas por el periodo laborado del 28 de diciembre de 1990 al 31 de marzo de 2015, debiéndose por lo tanto proceder a liquidar las mismas teniendo en cuenta un total de 8.733 días laborados y un salario base para liquidación de cesantías de \$1.673.457,58 de conformidad con la liquidación final de prestaciones sociales obrante a folio 33 C-1; siendo entonces procedente efectuar la liquidación de la prestación estudiada bajo esos términos y de conformidad con el siguiente cuadro de operaciones:

Fecha Inicial	Fecha Final	Días	Salario Base Liquidación Cesantías	Valor retroactivo de las Cesantías
28/12/1990	31/03/2015	8733	\$ 1.673.457,58	\$ 40.595.291,79
Consolidado Cesantías Retroactivas				
Cesantías retroactivas del 28/12/1990 al 31/03/2015				\$ 40.595.291,79
Anticipo Cesantías Relacionado- 30/08/1995-pag.176, CD Fl. 201.				\$ 1.500.000,00
Anticipo Cesantías-pag. 56, CD Fl. 201.				\$ 1.030.376,00
Cesantías parciales reparaciones locativas- pag. 96, CD Fl. 201.				\$ 6.000.000,00
Cesantías parciales reparaciones locativas- pag. 209, CD Fl. 201.				\$ 10.747.900,00
Total Cesantías Retroactivas Adeudadas				\$ 21.317.015,79

De lo anterior, y una vez realizadas las operaciones aritméticas correspondientes, constata esta instancia judicial que la actora se le adeuda por el concepto de cesantías retroactivas la suma de **\$21.317.015,79**.

De la indemnización por despido injusto reclamada

Frente a las circunstancias de terminación, se tiene que la relación contractual entre la demandante y la accionada finalizó el 31 de marzo de 2015, con ocasión de la supresión del ISS ordenada a través del Decreto 2013 de 2012 y prorrogada con el Decreto 2714 del 26 de diciembre de 2014. En soporte de ello, obra resolución no. 8853 de 12 de marzo de 2015 (fls. 31 al 33 C- 1), por medio de la cual la demandada realiza la liquidación y ordena el pago de las cesantías y prestaciones sociales definitivas del 28 de diciembre de 1990 al 31 de marzo de 2015.

Con relación a la terminación del contrato de trabajo por supresión de cargos en el sector público, la jurisprudencia especializada ha reconocido que ello constituye una causa legal, pero no justa. Así se explicó en la sentencia CSJ SL3150- 2019:

“En relación con el primero de los cuestionamientos debe señalarse, que esta Sala de la Corte, de manera reiterada ha sostenido, que si bien la terminación del contrato laboral de los trabajadores oficiales con ocasión a la clausura o liquidación de la entidad, como consecuencia de una orden del legislador es legal, no implica que la desvinculación del trabajador esté amparada en una justa causa, pues tal motivo no está contemplado dentro de las causales establecidas por el artículo 48 y 49 del Decreto 2127 de 1945, como justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, tal y como acertadamente lo estableció el tribunal”.

Tal criterio fue explicado ampliamente al estudiar la procedencia de la pensión de jubilación por despido injusto en sentencia CSJ SL 17590-2017, que fue reiterada en la CSJ SL 224-2019:

“En la sentencia CSJ SL17590-2017 la Corte sostuvo al respecto:

De tiempo atrás esta Sala de la Corte, para efectos de analizar la procedencia de la pensión restringida de jubilación, ha diferenciado los modos legales o generales de terminación del contrato de trabajo, con las justas causas legales para que el empleador de manera unilateral extinga el vínculo jurídico.

Esa distinción la ha llevado a concluir que se trata de conceptos que, aunque afines, son diferentes porque tiene cada uno de ellos connotaciones particulares, en tanto los modos de terminación del contrato corresponden a los eventos legales que de manera general

dan lugar a esa decisión, mientras que las justas causas son los hechos o actos que autorizan al empleador de forma unilateral terminar el contrato de trabajo, esto es, el despido.

De tal suerte que la circunstancia de que un contrato de trabajo termine por la existencia de un modo legal, no significa que esa finalización se haya producido con justa causa, en la medida en que éstas, se encuentran taxativamente establecidas en la ley.

No desconoce la Corte que fenómenos como el de la extinción jurídica de la empresa autorizan plenamente la terminación del contrato de trabajo y de ahí que la ley, en este caso el artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, consagre ese hecho como motivo de finalización del vínculo laboral, más ello no significa que esa terminación, con amparo en la ley, impida el surgimiento de algunos derechos para el trabajador, derivados, precisamente, de la culminación de la relación de trabajo por razones que no le son oponibles, como el de la pensión de jubilación.

En efecto, una cosa es que se estime que ese hecho es ajustado a la ley, y otra, distinta, que constituya una de las justas causas para terminar el contrato de trabajo, pues, como ya se dijo, son solamente aquellos hechos catalogados expresamente como tales por la ley, que justifican el despido del trabajador y así se ha expresado en innumerables pronunciamientos, entre otros CSJ SL13455-2016, SL 14532-2016, SL 15605-2016.

Así las cosas, el Tribunal no incurrió en los desaciertos denunciados en los cargos, al establecer que el demandante fue despedido sin justa causa y que, por ello, se cumplían las condiciones necesarias para la causación de la pensión de jubilación prevista en el artículo 98 de la convención colectiva de trabajo”.

De conformidad con el análisis realizado, y teniendo en cuenta el antecedente jurisprudencial, esta instancia judicial concluye que si bien es cierto la terminación del contrato alegado por la actora se generó como consecuencia de una causa legal, como lo es la supresión y liquidación de la entidad empleadora, dicha causa legal no es asimilable a una justa causa de terminación, concretamente para el caso de la aquí demandante, por no estar prevista en el artículo 7 del Decreto Ley 2351 de 1965 y en la cláusula 5° de la Convención Colectiva de Trabajo 2001-2004, que se pasará a estudiar más adelante; denotándose por lo tanto que la terminación estudiada se tornó en injusta.

De igual forma en este punto, no pueden ser avalados los argumentos del *a quo* al auscultar una supuesta justa causa de terminación, como lo es la adquisición del derecho a la pensión de vejez de la actora, en tanto que, ya en varios pronunciamientos se ha sentado, que no le es dable al juzgador analizar

supuestas justas causas de terminación laboral que no fueron alegadas expresamente por el empleador al momento de finiquitar la relación contractual².

Por tanto, como en la documental adosada sólo se constata como causal de terminación la supresión y liquidación de la entidad, es evidente que la terminación contractual ejercida por la entidad empleadora se tornó en injusta, aunque la causal aludida fuese legal y válida.

Por lo anterior, configurándose en el caso de la actora como ya se analizó, un despido con causa legal pero no justa, debe procederse a estudiar si le asiste derecho a la indemnización convencional deprecada, para lo cual, se tiene que la Convención Colectiva de Trabajo 2001-2004, celebrada entre el extinto Instituto de Seguros Sociales y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social (fls. 49 al 86 C-1) fue aportada con sus correspondientes constancias y notas de depósito ante el Ministerio del Trabajo (artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo) y en su artículo 5 prevé lo siguiente:

*“ARTÍCULO 5. ESTABILIDAD LABORAL
(...)*

Cuando el Instituto de por terminado un contrato de trabajo de manera unilateral sin justa causa, deberá reconocer y pagar al trabajador Oficial afectado una indemnización por despido así:

- a) Cincuenta (50) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicios no mayor de un año.*
- b) Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo y menos de cinco (5), se le pagarán treinta (30) días de salario adicional sobre los cincuenta (50) básicos del literal a) por cada uno de los años de servicio subsiguientes y proporcionalmente por fracción.*
- c) Si el Trabajador tuviere cinco (5) años o más de servicios continuo y menos de diez (10), se le pagara treinta y cinco (35) días adicionales de salario sobre los cincuenta (50) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción.*
- d) Si el trabajador tuviere diez (10) años o más de servicio continuo, se le pagarán*

² Parágrafo- Artículo 62 CST. La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

cincuenta y cinco (55) días adicionales de salario sobre los cincuenta (50) básicos del literal a) por cada uno de los años de servicios subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción.

La terminación unilateral del contrato de trabajo no da lugar a la indemnización prevista en este artículo en los siguientes eventos:

- *Si se acuerda o se ordena establecer el contrato en los mismos términos y condiciones que lo regían a la fecha de la ruptura.*
- *Si es como consecuencia de la aplicación de una sanción disciplinaria”.*

De la norma convencional se obtiene que la demandante cumple con los presupuestos descritos en ella para causar la indemnización convencional, conclusión que encuentra refuerzo en el Decreto 2013 de 2012 a través del cual se dispuso la supresión del mentado Instituto de Seguros Sociales, cuyo artículo 25 estableció que los trabajadores que, como la actora, no se acogieron a un plan de retiro, se les reconocería la indemnización a que hubiere lugar, según la convención colectiva vigente:

“ARTÍCULO 25. Indemnización. A los trabajadores oficiales a quienes se les termine unilateralmente el contrato de trabajo, y que no se hayan acogido al Plan de Retiro consensuado, como consecuencia de la supresión del Instituto de Seguros Sociales, se les reconocerá y pagará una indemnización, de conformidad con lo previsto en la Convención Colectiva vigente”.

Ahora bien, para la determinación y liquidación de la indemnización a reconocer, se debe tener presente, que la actora prestó sus servicios para el extinto Instituto de Seguros Sociales, desde el 28 de diciembre de 1990 y hasta el 31 de marzo de 2015, es decir, por espacio de 24 años 3 meses y 3 días; por lo que, le es aplicable lo dispuesto en el literal a) y d) de la norma convencional trascrita.

En cuanto al salario devengado por la actora a la terminación de la relación contractual, se tiene que a folio 33 C- 1 obra *“liquidación definitiva de prestaciones sociales no. 517”* donde se consignó como último salario la suma de \$1.167.633, siendo por lo tanto este el que se debe tomar como base para realizar la liquidación.

Una vez realizadas las operaciones aritméticas, se tiene que las mismas arrojaron los siguientes resultados:

Liquidación Indemnización Desp. Injusto art. 5 CCT 2001-2004 ISS			
Salario mensual	\$ 1.167.633,00	Salario diario	\$ 38.921,10
Periodo	Indem.	Valor	Observación
1er año	50 días	\$ 1.946.055,00	Literal A)
23 años sgtes.	55 días (1.265 días)	\$ 49.235.191,50	Literal D)
Proporción 93 días	14,2 días	\$ 552.679,62	
Total		\$ 51.733.926,12	

Así las cosas, tenemos que la actora tiene derecho a que se le reconozca y pague una indemnización por despido injusto convencional de **\$51.733.926,12**.

De la indemnización moratoria de que trata el art. 1 del Decreto 797 de 1949

En este aspecto, se tiene que la parte demandante solicita el reconocimiento de indemnización moratoria de un día de salario por cada día de retardo en el pago de los emolumentos a reconocer, por lo que se debe traer a colación lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, que en lo pertinente estipula:

"ARTÍCULO 1 El artículo 52 del Decreto número 2127 de 1945 Quedará así:

"ARTÍCULO 52. Salvo estipulación expresa. en contrario, no se considerará terminado el contrato de trabajo antes de que el patrono ponga a disposición del trabajador el valor de todos los salarios, prestaciones e indemnizaciones que le adeude, salvo las Retenciones autorizadas por la ley o la convención; si no hubiere acuerdo respecto del monto de tal deuda, bastará que el patrono consigne ante un Juez o ante la primera autoridad política del lugar la cuantía que confiese deber, mientras la justicia del trabajo decide la controversia.

(...)

"PARÁGRAFO 2 Los contratos de trabajo entre el Estado y sus servidores, en los casos en que existan tales relaciones jurídicas conforme al artículo 4 de este Decreto-, sólo se considerarán suspendidos hasta por el término de noventa (90) días, a partir de la fecha en que se haga efectivo el despido o el retiro del trabajador. Dentro de este término los funcionarios o entidades respectivos deberán efectuar la liquidación, y pago de los correspondientes salarios, prestaciones e indemnizaciones que se adeuden a dicho trabajador,

(...)

Si transcurrido el término de nóvenla (90) días señalado en el inciso primero de este párrafo no se hubieren puesto a órdenes del trabajador oficial los salarios, prestaciones

e indemnizaciones que se le adeuden, o no se hubiere efectuado el depósito ante autoridad competente, los contratos de trabajo recobrarán toda su vigencia en los términos de la ley”.

Además, la jurisprudencia especializada en casos de similares contornos, y respecto del extinto Instituto de Seguros Sociales, ha determinado los apámetros de liquidación. Entre otras, en sentencia CSJ SL1408-2021 se explicó:

“Ahora, en relación con la imposición de esta sanción, la Corporación, en las decisiones CSJ SL1166-2018; CSJ SL1430-2018 y CSJ SL2478-2018 ha reiterado que no es automática e inexorable y que corresponde al Juez abordar, en cada caso, los aspectos relacionados con la conducta que asume quien se sustrae del pago de sus obligaciones laborales, para efectos de determinar la procedencia o no de la misma, es decir, verificar la forma en que se ejecuta la relación de trabajo para comprobar si el empleador actuó desprovisto buena fe.

(...)

Por tanto, se emitirá condena por concepto de sanción moratoria, a partir del día siguiente al vencimiento de los 90 días de gracia que tenía esta entidad para satisfacer las prestaciones e indemnizaciones de la demandante, con apego a lo expuesto en la sentencia CSJ SL986-2019, en el sentido de que dicho término se cuenta por días calendario.

(...)

Asimismo, en relación con la data hasta la que se extiende el reconocimiento de esta indemnización, la Corte ha explicado que en los eventos de liquidación de una entidad oficial, solo es posible prolongarla hasta que deja de existir, lo cual, en tratándose del ISS, acaeció con la publicación del acta final «en el Diario Oficial 49470 de 31 de marzo de 2015», como se indicó en sentencia CSJ SL4345-2020”.

Como en el proceso la parte demandada no brindó argumentos atendibles suficientes y lógicas frente al impago de las acreencias adeudadas a la actora, no es posible ubicar el actuar de la accionada en los terrenos de la buena fe y procedería la condena por la indemnización pretendida. No obstante, se ha de tener en cuenta que dicha indemnización sólo se debe computar hasta la fecha de liquidación definitiva de la entidad, pues no es posible fáctica ni jurídicamente imputarle la mora a la accionada con posterioridad a dicha data. Así, como ya se sabe la liquidación definitiva del ISS ocurrió el 31 de marzo de 2015, según “Diario Oficial 49470 de 31 de marzo de 2015”, misma fecha en la que se dio la terminación del contrato de la actora. Entonces, como entre el despido y la liquidación no trascurrió tiempo alguno tampoco se generó algún valor por

concepto de la indemnización moratoria pretendida, tornándose por lo tanto improcedente condena alguna en estos sentidos.

De la Indexación

En este punto, teniendo en cuenta que los emolumentos a reconocer sufren la devaluación de la moneda por el paso del tiempo, y en atención a la no prosperidad de la indemnización moratoria se ordenará indexar las condenas hasta la fecha de su pago efectivo.

Por las consideraciones expuestas de manera suficiente, se impone revocar la sentencia de primer grado.

Costas en ambas instancias a cargo de la entidad demandada y a favor de la demandante.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Valle del Cauca, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales **PRIMERO, TERCERO, CUARTO y QUINTO** de la sentencia no. 161 de 3 de agosto de 2017, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente pronunciamiento.

SEGUNDO: CONDENAR al **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - LIQUIDADO** administrado y representado por la **FIDUCIARIA AGRARIA DE COLOMBIA-FIDUAGRARIA S.A.** o quien haga sus veces, reconocer y pagar a **AURA**

MARINA CASTILLO IRAGORRI \$21.317.015,79, por concepto de cesantías retroactivas adeudadas; valor que deberá ser cancelado debidamente indexado a la fecha de su pago efectivo.

TERCERO: CONDENAR al **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - LIQUIDADO** administrado y representado por la **FIDUCIARIA AGRARIA DE COLOMBIA-FIDUAGRARIA S.A.** o quien haga sus veces, reconocer y pagar a **AURA MARINA CASTILLO IRAGORRI \$51.733.926,12**, por concepto de indemnización por despido injusto convencional, conforme al artículo 5 de la Convención Colectiva de Trabajo 2001-2004; valor que deberá ser cancelado debidamente indexado a la fecha de su pago efectivo.

CUARTO: ABSOLVER a la entidad demandada de las demás pretensiones propuestas en su contra.

QUINTO: COSTAS de ambas instancias a cargo de la parte demandada vencida en juicio, y a favor de la demandante. Fíjense como agencias en derecho en esta instancia la suma de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la fecha de la presente decisión (2 SMLMV). **LIQUÍDENSE** por el Juzgado de origen de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso.

SEXTO: Por Secretaría, **NOTIFÍQUESE** la presente sentencia por edicto electrónico, que se fijará por el término de un (1) día en la página web de la rama judicial, en el micrositio de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali. Ello de conformidad con el artículo 40 del CPTSS y las providencias CSJ AL647-2022 y CSJ AL4680-2022.

SÉPTIMO: En firme la presente decisión, y en caso de no interponerse recurso de casación, **DEVOLVER** por Secretaría el expediente al Juzgado de origen.

En constancia se suscribe por quienes en ella intervinieron,

Los Magistrados,



ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Magistrado



MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

Magistrada