



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

Santiago de Cali, quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

**SENTENCIA NÚMERO 317
Acta de Decisión N° 112**

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistradas **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la **SALA DE DECISIÓN LABORAL** proceden dictar **SENTENCIA** en orden a resolver la Apelación de la Sentencia N° 063 del 12 de abril de 2023, proferida por el Juzgado 18° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE** en contra de **EMCALI EICE ESP**, proceso identificado bajo la radicación única nacional N° 760013105-018-2021-00082-02.

ANTECEDENTES

Las pretensiones formuladas por el promotor de la demanda están orientadas a que, se condene a **EMCALI EICE ESP** reliquidar y pagar los intereses a las cesantías causados desde el año 2010 al 2013 y los que se sigan causando conforme al artículo 39 de Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre en **EMCALI EICE ESP** y la Unión Sindical Emcali – USE; se condene a **EMCALI EICE ESP** a la indexación de las condenas, sanción moratoria y costas procesales.

En sustento de sus pretensiones refiere el demandante que, se encuentra vinculado laboralmente con **EMCALI EICE ESP** desde el 25/06/1991 y desempeñando el cargo de Analista; que uno de los sindicatos base de la entidad demandada es la Unión Sindical Emcali – USE, fundada desde el 13/04/2010, al cual se encuentra afiliado.



Relata que, la Unión Sindical Emcali – USE suscribió Convención Colectiva de Trabajo con **EMCALI EICE ESP**, la que fuere depositada el 16/09/2010 ante el Ministerio de Protección Social y vigencia de 5 años, es decir, hasta el 15/09/2015.

Señala que, **EMCALI EICE ESP** ha liquidado los intereses a las cesantías teniendo en cuenta el 12% de las cesantías generadas en la anualidad anterior, siendo lo correcto el 12% sobre el acumulado hasta el año anterior como lo indica el artículo 39 de la Convención Colectiva de Trabajo.

Indica que, mediante escrito radicado ante **EMCALI EICE ESP** el 18/02/2014, la Unión Sindical Emcali – USE, en representación de cada trabajador afiliado, agotó reclamación administrativa, solicitando la reliquidación de los intereses a las cesantías, sin embargo, a la fecha de la demanda la entidad no emitió respuesta.

Finalmente expone que, existe precedente de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali-Sentencia del 08/09/2020-M.P. German Varela Collazos - 76001310501020150040501-, mediante el cual se reconoce la reliquidación deprecada.

REPLICA

EMCALI EICE ESP frente a los hechos de la demanda manifiesta que, son ciertos el 1°, 4° y 5°, que resulta parcialmente cierto el 2°, que no le consta el 8°, que se trata de una transcripción de una providencia lo enunciado en el 9° y respecto del resto aduce que no son ciertos. Se opuso a las pretensiones y formuló como excepción previa: **FALTA DE COMPETENCIA PARA CONOCER DEL PRESENTE CASO POR INCUMPLIMIENTO DEL PRESUPUESTO PROCESAL, DE NO AGOTAR LA RECLAMACION ADMINISTRATIVA E INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES.**¹

Como excepciones de mérito presentó las que denominó como: **PRESCRIPCIÓN; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN; DERECHO A LA NEGOCIACION PARCIAL CONVENCION**

¹ Auto Interlocutorio No. 86 del 15/07/2022, Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Resuelve revocar el Auto No. 2524 del 13/09/2021 y declarara no probadas las excepciones previas formuladas por la pasiva.



COLECTIVA DE TRABAJO; COBRO DE LO NO DEBIDO; PAGO; COMPENSACIÓN; BUENA FE DE LA ENTIDAD DEMANDADA Y LA INNOMINADA.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 18° Laboral del Circuito de Cali, a través de la Sentencia N° 063 del 12 de abril de 2023, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE la excepción de PRESCRIPCIÓN que fuera propuesta por EMCALI EICE ESP respecto del reajuste a los intereses a las cesantías causados con anterioridad al 18 de febrero de 2011.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN que fuera propuesta por EMCALI EICE ESP en relación con la sanción moratoria.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las demás excepciones de mérito.

CUARTO: CONDENAR a EMCALI EICE ESP a pagar al señor CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE, de condiciones civiles reconocidas en el proceso la suma de **\$92.433.365**, correspondiente al retroactivo de los reajustes a los intereses a las cesantías causados entre los años 2011 a 2020. El retroactivo aquí liquidado deberá ser indexado desde su causación hasta el momento del pago efectivo.

QUINTO: ABSOLVER a EMCALI EICE ESP de las demás pretensiones incoadas en su contra por el señor CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE.

SEXTO: CONDENAR en costas a EMCALI EICE ESP en favor del señor CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE las cuales se liquidarán en los términos de los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso. Como agencias en derecho, se señala la suma de **\$3.500.000**.

SÉPTIMO: De no ser apelada la presente sentencia, **REMITIR** el presente proceso para ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, a efectos de que se surta el grado jurisdiccional de consulta respecto de EMCALI EICE ESP. Por secretaría se ordena dar cumplimiento a los demás ítem establecido en el inciso final del art. 69 del CPT y S.S.

RECURSOS DE APELACIÓN

La parte demandante, **CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE**, mediante su mandataria judicial expresa que, se opone al no reconocimiento de la sanción moratoria, toda vez que, las certificaciones emitidas por la entidad demandada no corresponden en muchos casos a la realidad y prueban su mala fe, pues, siempre



certifican los valores causados por cesantías anualmente y pocas veces certifican el saldo acumulado de las cesantías.

Disiente de la forma de seguir liquidando los intereses, puesto que, las actas extra convencionales sobre las que la Juez funda su resolución son ilegales dado que solo pueden aclarar mas no desmejorar las condiciones de los trabajadores alcanzados por la Convención, además de que ni fueron firmadas por la Junta Directiva.

La parte demandada, **EMCALI EICE ESP**, mediante su apoderado judicial manifiesta que, la contraparte acepta que si hubo respuesta a la reclamación administrativa por lo que hay lugar a la prescripción; que la parte demandante no logró probar la sanción moratoria frente a los intereses a la cesantía;; que el demandante no tiene derecho a la reliquidación de los intereses a la cesantía, toda vez que, su representada tiene dos regímenes para liquidar cesantías, de forma retroactiva y la anualizada, por su parte, el artículo 39 de la Convención dispone que dicho acumulado sea sobre el año anterior y no sobre el de toda la vida, por lo que no hay duda en la interpretación y de entenderse al contrario se generaría un pago más alto que incluso el de las propias cesantías, generando un detrimento a la entidad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Está por fuera de discusión que:

- El demandante, **CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE**, está vinculado laboralmente en calidad de trabajador oficial con **EMCALI EICE ESP**, desde el 25/06/1991 (Cuaderno Juzgado, 01Expediente01820210008200, Folio 88).
- Que **EMCALI EICE ESP** y la Unión Sindical Emcali – USE, suscribieron Convención Colectiva de Trabajo el 16/09/2010, con nota de depósito del 17/09/2010 (Cuaderno Juzgado, 01Expediente01820210008200, Folio 24-57).



- Que el demandante agotó reclamación administrativa el 18/02/2014 (Cuaderno Juzgado, 01Expediente01820210008200, Folio 83)
- Que **EMCALI EICE ESP** pagó las cesantías al demandante conforme al régimen retroactivo de cesantía y los intereses sobre las cesantías acumuladas del año inmediatamente anterior entre los años 2010 a 2021, según misiva del 21/09/2022 (Cuaderno Juzgado, 17CertificacionCarpetaAdministrativa, Folio 3-5)
- Que **EMCALI EICE ESP** ha pagado el promotor del litigio los intereses a las cesantías del 12% sobre las cesantías del año inmediatamente anterior, suscitándose la controversia por cuanto el demandante entiende que los intereses a la cesantía debieron liquidarse sobre las cesantías acumuladas y no sobre las liquidadas de manera anual.

Abordando el punto de discusión del presente asunto, el mismo se centra en determinar si al demandante se le debía liquidar los intereses a la cesantía de forma acumulada o sobre la cesantía del año inmediatamente anterior.

Es preciso anotar que, el señor **QUICENO DUQUE** se encuentra vinculado a **EMCALI EICE ESP** desde 25/06/1991; que su régimen de cesantía es retroactivo conforme a la Convención Colectiva de Trabajo del 16/09/2010, artículo 37, párrafo, cuyo tenor es el siguiente:

“Párrafo. EMCALI y la U.S.E. confirman que los trabajadores que se beneficia de la retroactividad de cesantías son aquellos que ingresaron con anterioridad al 4 de mayo del 2004. Los trabajadores que ingresaron o que ingresen con posterioridad a esa fecha, tendrán el Régimen de Cesantías de Liquidación Anual y Definitiva establecidos por la Ley.”

Ahora bien, en la Convención Colectiva de Trabajo del 16/09/2010, en su artículo 39 establecía que:



“EMCALI liquidará a 31 de diciembre de cada año y pagará una vez al año en el siguiente mes de febrero, el doce por ciento (12%) sobre las cesantías acumuladas del año inmediatamente anterior o proporcionalmente en las fechas de retiro definitivo del trabajador.

En los casos de pago definitivo de cesantía, la liquidación de intereses se hará proporcionalmente al tiempo de servicio transcurrido entre el 31 de diciembre inmediatamente anterior y la fecha de retiro, teniéndose en cuenta para tal efecto, el último año de servicio.

En los casos de retiro parcial de cesantías la liquidación de intereses se hará proporcionalmente al tiempo de servicio transcurrido entre el 31 de diciembre inmediatamente anterior y la fecha de la respectiva liquidación, teniendo en cuenta para tal efecto, el último año de servicio.

Si dentro de un mismo año se efectuaren dos o más pagos parciales de cesantía, el cálculo de intereses será proporcional al tiempo transcurrido entre la fecha de la última liquidación y la inmediatamente anterior. En la misma forma se procederá cuando el trabajador se retire dentro del año en que haya recibido una o más cesantías parciales, siempre teniendo en cuenta para la liquidación respectiva el último año de servicio.

PARÁGRAFO

El pago de los intereses en los casos de retiros parciales de cesantía se hará efectivo en el mes de febrero siguiente a las fechas en que se hicieron los mismos, previa la remisión que de los datos respectivos haga la Sección de Prestaciones Sociales a la dirección de Informática - D. D. I. - o quien haga sus veces para el procedimiento de éstos.”

La problemática se agudiza en la medida en que, el anexo 1 de la misma Convención Colectiva de Trabajo, precisa que:



LIQUIDACION DE PRESTACIONES SOCIALES

INTERESES A LA CESANTIA

ARTICULO 39

Periodo de Causación: Desde Enero 1 hasta Diciembre 31 o hasta la fecha de retiro o liquidación parcial

Valor: El equivalente a 12% sobre las cesantías del periodo de causación o proporcional según las fechas de retiro del trabajador o retiro parcial.

Fecha de pago: Mes de febrero del año siguiente al de causación o según la fecha de retiro de acuerdo con el artículo 37 CCT.

PROCEDIMIENTO PARA EL CALCULO:

- Se calcula el salario promedio a 31 de diciembre del año de causación, con los mismos factores de las Cesantías
- Se calcula los intereses de la cesantía causada en el año: Φ 25 Φ

Atendiendo a que, la cesantía del señor **CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE** es retroactiva, el principio de favorabilidad en la interpretación de las normas laborales, incluidas dentro de estas las convenciones colectivas y el tenor literal de la expresión sobre las cesantías acumuladas del año inmediatamente anterior o proporcionalmente en las fechas de retiro definitivo del trabajador, entiende la Sala Mayoritaria que, los intereses de la cesantía se calculan sobre el acumulado de cesantía y no sobre lo que recibiría por cesantía en el lapso del año inmediatamente anterior, pues, ello resultaría incoherente con la base principal -cesantía retroactiva.



Sobre el principio de favorabilidad la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1849 de 2023, 8 de marzo, M.P. Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez, precisó sobre el principio de favorabilidad, lo siguiente: *“Al respecto, se advierte que contrario a lo planteado por la censura, esta Corporación tiene establecido en su jurisprudencia que las convenciones colectivas de trabajo son verdaderas fuentes formales del derecho y, por ello, los jueces tienen el deber de interpretar sus enunciados normativos conforme a los principios de la hermenéutica jurídica laboral, entre los que está el de favorabilidad consagrado en los artículos 53 de la Constitución Política y 21 Código Sustantivo del Trabajo, según el cual en caso de que la fuente normativa –legal o extralegal- admita dos o más interpretaciones jurídicamente sólidas y razonables, los jueces están obligados a inclinarse por la que sea más conveniente para el trabajador.”*

Del mismo modo, acudiendo al efecto útil de la interpretación de las reglas, no habría razón de ser al interpretar la aludida disposición conforme al mismo tenor que lo consagrado legalmente, pues, no consultaría el fin último de la negociación colectiva como lo es el de superar las normas mínima o mínimos legales, de donde deviene que, atendiendo a esa teleología la interpretación más acorde es la que implica que los intereses sobre la cesantía retroactivas deben ser del mismo talante, esto es, sobre el acumulado de cesantía y no sobre cesantía anualizada, pues, ese régimen escapa de la aplicación al trabajador demandante.

Diferente sería la interpretación literal, si la norma expresara sobre la cesantía del año inmediatamente anterior, pues, en ese evento podría entenderse que sería sobre la cesantía anualizada, con la problemática para los trabajadores que se les calcula esta prestación en forma retroactiva o acumulada.

La Sala da prevalencia a la norma más favorable, esto es, al artículo 39, en atención a lo establecido en los artículos 21 del Código Sustantivo del Trabajo y 53 de la Constitución Política que indican que, en caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalecerá la más favorable al trabajador.

Respecto a la apelación de la parte demandante donde solicita se le ordene el pago de la sanción moratoria, tenemos que, tratándose el demandante de un trabajador oficial, la normatividad aplicable es el artículo 1 del Decreto 797 de 1949 (Compilado



artículo 2.2. 30.6.16 del Decreto 1083 de 2015) que consagra la misma después de un término de gracia de 90 días después de finalizado el contrato de trabajo, término que tiene la administración para que se pronuncie y pague las acreencias laborales.

Tiene sentada la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, la indemnización moratoria no opera de manera automática, sino que se requiere la demostración de la mala fe del empleador al no pagar salarios, prestaciones e indemnizaciones (en caso de trabajadores oficiales), al momento de terminar el contrato de trabajo.

Considera la Sala que, al no haberse terminado el contrato de trabajo no puede darse la referida sanción.

Por otra parte, si se analiza el texto del libelo el demandante pide indexación e intereses moratorios, los cuales son incompatibles por comprender los primeros la primera, por tanto, al ser pedida en primer lugar la indexación se accede a esta razón por la cual se confirma la decisión de primera instancia.

La nueva conformación de la Sala, más un detenido examen del principio de favorabilidad nos lleva a interpretar de manera diferente la cláusula de la convención invocada y conceder el derecho deprecado.

Por otro lado, el Acta Extra Convencional (Cuaderno Juzgado, 17CertificacionCarpetaAdministrativa, Folio 7-12), suscrita entre **EMCALI EICE ESP** y la Unión Sindical Emcali – USE del 01/09/2021, expresa en su artículo 1°, lo siguiente:

PRIMERO: Que la expresión "(...) sobre las cesantías acumuladas del año inmediatamente anterior (...)" utilizada en la cláusula 39 de la CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO, VIGENTE ENTRE EMCALI E.I.C.E. E.S.P. Y UNIÓN SINDICAL EMCALI - USE, se deberá entender como el resultado de la diferencia entre el valor de las cesantías consolidadas al 31 de diciembre del año de liquidación, menos el valor de las cesantías consolidadas al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior al de la liquidación. A su vez las *cesantías consolidadas* referidas anteriormente se deberán entender como el resultado de multiplicar el salario promedio a diciembre 31 del año de liquidación, por el número de días laborados desde la fecha de ingreso hasta el 31 de diciembre del año de liquidación, o hasta la fecha de retiro definitivo, (menos licencias – sanciones) sin tener en cuenta los anticipos parciales que se hayan realizado, todo ello dividido por 360 días.



La misma no tiene vocación de desmejorar las condiciones expresadas en la convención colectiva bajo el principio de favorabilidad, por ende, resulta procedente modificar la decisión de primer grado en el sentido de establecer la continuidad del derecho concedido hasta finiquitar del vínculo contractual.

En cuanto a lo manifestado por **EMCALI EICE ESP** respecto a la debida representación judicial del demandante, advierte la Sala que, si bien solo puede ser alegada por la parte afectada por medio de incidente de nulidad procesal, lo cierto es que obra poder especial notariado conferido en debida forma al Dr. Carlos Arturo Ceballos Vélez, T.P. 98.589 del C.S. de la J., para representar los intereses del señor **CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE**; en otro orden y en gracia de discusión, de la reclamación administrativa, la Sala de Decisión del Tribunal Superior de Cali, expresó mediante Auto Interlocutorio No. 86 del 15/07/2022:

“...en el mencionado escrito pide en forma concreta la reliquidación de los intereses a la cesantía con base en el artículo 39 de la Convención Colectiva de 2010, ya que, la empresas demandada viene liquidando en forma anualizada y no en forma retroactiva (folios 83 y 84 PDF); el demandante CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE es trabajador oficial de la demandada EMCALI EICE ESP desde el 25 de junio de 1991 (folio 88 PDF); obra, además, en el expediente certificado de afiliación sindical del demandante señor CARLOS ALBERTO QUICENO al sindicato USE y es beneficiario de la convención, teniendo como fecha de certificación el 11 de marzo de 2020 (folio 89 PDF).

Considera la Sala que de acuerdo con lo preceptuado por el numeral 4 del artículo 373 del CST, el sindicato a efectos del artículo 6 del CPTSS si puede presentar reclamación administrativa en favor de sus afiliados, más si se trata de lo que considera una liquidación defectuosa de una prestación convencional. La reclamación versa sobre un derecho concreto y preciso, en donde se señala la prestación que se solicita y los años en los que se debe pagar la misma; la petición la hace respecto a todos los trabajadores afiliados al sindicato, dentro de los cuales se demostró que el demandante hace parte de dicho grupo de trabajadores, con independencia de la fecha en que se haya afiliado a dicha organización sindical.”



En este orden de ideas, resulta infundado lo recurrido por la parte demandada respecto de la representación judicial de la parte demandante.

Finalmente, de la excepción de prescripción resulta menester precisar que, la demanda fue impetrada el 17/02/2021 y la reclamación administrativa presentada el 18/02/2014, con efectos de interrumpir la prescripción, recibiendo respuesta el 19 de febrero de 2014 en el sentido de que las liquidaciones de los trabajadores se encuentran bien realizadas.

En ese orden de ideas, así como se tuvo en cuenta la reclamación del Directivo del Sindicato por todos los trabajadores como presupuesto de procedibilidad para reclamar administrativamente, de la misma manera la respuesta dada donde señala que las liquidaciones están bien realizadas, precisando con ejemplos tal respuesta debe tenerse en cuenta, pues, la reclamación como emanación del derecho de petición es atendible con una respuesta negativa o positiva.

Por lo expuesto, la reclamación administrativa para efectos de interrumpir la prescripción quedó agotada el 19 de febrero de 2014 contando con 3 años para demandar para que dicho efecto no se enervara, en consecuencia, al formular la demanda el 17 de febrero de 2021 la prescripción parcial operó respecto a la reliquidación de los intereses de cesantía anteriores al 17 de febrero de 2018.

Así las cosas, se modificará la sentencia apelada en el sentido de acceder a la prescripción parcial y a la extensión de los intereses a la cesantía de manera permanente.

Sin costas en esta instancia por no haberse causado al haber prosperidad parcial de las apelaciones de ambas partes.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.



En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral Primero de la Sentencia N° 063 del 12 de abril de 2023, proferida por el Juzgado 18° Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, **DECLARAR** probada parcialmente la excepción de prescripción formulada por **EMCALI EICE ESP**, respecto del reajuste a los intereses a las cesantías causados con anterioridad al 17/02/2018.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral Cuarto en el sentido de **CONDENAR** a **EMCALI EICE ESP** a pagar al señor **CARLOS ALBERTO QUICENO DUQUE**, el reajuste de los intereses a las cesantías causados desde el 17/02/2018 en adelante, liquidados sobre las cesantías acumuladas disponibles a la finalización de cada año y debidamente indexadas, conforme al artículo 39 de la Convención Colectiva de Trabajo del 16/09/2010, suscrita con la Unión Sindical Emcali – USE.

TERCERO: CONFIRMAR la Sentencia N° 063 del 12 de abril de 2023, emanada del Juzgado 18° Laboral del Circuito de Cali, en lo demás de conformidad con las consideraciones expuestas en la motiva de esta providencia.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO: Una vez surtida la publicación por Edicto de la presente Sentencia, al día siguiente comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar. En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO



Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala
Con salvamento de voto

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 1754da3edc79be71f268892b857f0d09032b69b8338833cb8f255e8f1db7619f

Documento generado en 15/12/2023 07:57:05 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>