



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL.

Medellín, veintiocho (28) de abril de dos mil veintiuno (2021).

DEMANDANTE:	LUZ ALEYDA HIGUITA BETANCUR.
DEMANDADO:	PARISS.
TIPO DE PROCESO:	ORDINARIO.
DECISIÓN:	REVOCA PARCIALMENTE – CONDENA, ADICIONA – ABSUELVE y CONFIRMA.

En la fecha, El **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados Nancy Gutiérrez Salazar, Carlos Alberto Lebrún Morales y María Eugenia Gómez Velásquez, se reunió para revisar la Apelación interpuesta por la parte demandante, frente a la Sentencia proferida en el Proceso Ordinario Laboral adelantado por la señora **LUZ ALEYDA HIGUITA BETANCUR**, en contra del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES ISS -PARISS-**.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN ESTA INSTANCIA:

DEMANDANTE.

Expone que los hechos de la demanda están demostrados con la prueba documental, lo cual fue aceptado por la parte contraria, quedando claro desde la fijación del litigio que la demandante reclamaba la suma de \$6.423.939, la cual se le quedó debiendo por la entidad demandada una vez se le pagó lo correspondiente a la sentencia de reintegro. Que el pago de la prima legal de navidad, la cual ya había sido reconocida en providencia del Tribunal Superior de Medellín Sala Primera -sic-, se hizo por única vez cuando se realizó la liquidación de la sentencia hasta el 23 de diciembre de 2012, sin que se continuara pagando tal prestación con posterioridad, esto es, entre el 2013 y el 2015; situación que también aconteció con los intereses a las cesantías, sin que la demandada tenga registros de pagos de los mismos, ordenandos en sentencia. Expone que el salario promedio devengado para el año 2013 era de \$1.680.979 y en la liquidación definitiva de prestaciones sociales se le aplicó un promedio de \$1.331.507, muy inferior al devengado en el 2013, sin incluir los factores salariales tales como intereses a las cesantías y la prima de navidad. Frente a las cesantías dijo que estas equivalen a 4.150 días faltándole \$58.931.994, que se desconocieron las directrices dadas por las directivas del ISS,

debiéndose aplicar la norma más favorable para la liquidación en los términos de la Convención Colectiva de Trabajo y la Constitución Política de Colombia; siendo procedente acoger las pretensiones de la demanda.

La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por la Ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES:

- Declarar que la demandada incumplió con la obligación de pagar correctamente las prestaciones sociales laborales legales y convencionales debidas a la demandante.
- Condenar a la reliquidación de la Sentencia de reintegro ordenada por el Juzgado Primero Adjunto al Tercero Laboral del Circuito de Medellín en el Proceso radicado 2008-0329, teniendo en cuenta para el pago de las prestaciones legales y convencionales causadas desde el 21 de septiembre de 2004 al 24 de diciembre de 2012, el salario ordenado por el operador judicial en la suma de \$1.541.240, con un incremento de \$719.938 y de \$752.191 para los años 2006 y 2007 respectivamente; a reajustar la indemnización por despido injusto conforme la asignación básica ordenada para la fecha de inicio; los Ingresos Base de Cotización desde el 21 de septiembre de 2004 hasta el 31 de marzo de 2015, con los intereses de mora; las cesantías desde el 21 de septiembre de 2004 a la fecha de terminación de la relación, teniendo en cuenta el salario ordenado en la sentencia de reintegro, y con ello los intereses a las mismas. Condenar al pago de la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por el no pago de las cesantías y la sanción de la Ley 52 de 1975, por el no pago de los intereses a estas; así como un día de salario por cada día de mora desde el 1 de abril de 2015, a la fecha del pago efectivo de lo debido y la indexación.

HECHOS:

- Que se vinculó al ISS en el cargo de Auxiliar de Servicios Administrativos Grado 11, entre el 21 de septiembre de 2004 y el 31 de marzo de 2015, cuando se liquidó la entidad; determinándose la fecha de ingreso mediante sentencia del Juzgado Primero Adjunto al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, confirmada por el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Descongestión Laboral en sentencia de abril de 2012, en la que se estableció como salario mensual para el 2007 la

suma de \$1.541.240, más un reajuste por los incrementos salariales para el año 2006 y 2007, de \$719.938 y de \$752.191 respectivamente.

- Que siempre fue beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo.
- Que el reintegro se produjo el 24 de diciembre de 2012, y en la Resolución por medio de la cual se dio cumplimiento al mismo se dispuso la liquidación de prestaciones sociales legales y extralegales, obligación de la que se sustrajo la demandada.
- Que el ente liquidador hizo caso omiso a las directrices dadas por el ISS, en las que ordenó corregir las liquidaciones que por error administrativo se habían producido.
- Que en la historia laboral se refleja un Ingreso Base de Cotización -IBC- inferior al realmente devengado por ella durante toda la relación laboral, aportes que por demás fueron consignados extemporáneamente sin los intereses de mora.
- Que en la liquidación final de prestaciones sociales no le reconocieron el auxilio definitivo de cesantías de enero 1 al 31 de marzo de 2015, sin que durante la relación laboral se hubiese trasladado al Fondo Nacional del Ahorro los valores correctos de tal auxilio de acuerdo al salario ordenado en la sentencia de reintegro, sin que se le pagaran los intereses a estas; y sin que se le liquidara correctamente la indemnización convencional, ya que no se tuvo en cuenta el salario ordenado por el operador judicial que ordenó el reintegro.
- Que a los servidores que se acogieron al plan de retiro voluntario se les reconoció las cesantías y su retroactividad, en los términos del memorando emitido por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Trabajo y la Dirección Jurídica del ISS.

CONTESTACIÓN.

- Presentó oposición a las pretensiones.
- Excepciones de mérito: inexistencia de reconocer el retroactivo de las cesantías y los intereses a las cesantías, inexistencia de la obligación de pagar sanción moratoria, pago, compensación y prescripción.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Negó las pretensiones de la demanda. Declaró probadas las Excepciones de cosa juzgada, inexistencia de reconocer el retroactivo de las cesantías y los intereses a las cesantías e inexistencia de la obligación de pagar sanción moratoria, absteniéndose de estudiar los demás medios exceptivos; y condenó en Costas Procesales a la demandante.

Dijo el A-quo que la mayoría de las pretensiones tienen que ver con el incumplimiento en el pago de algunas prestaciones condenadas por el Juzgado Primero Adjunto al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín por lo que, al pretenderse la reliquidación de una sentencia, no es ésta la vía para ello, sino el proceso ejecutivo de competencia del juez

que declaró el derecho, existiendo por demás cosa juzgada sobre el mismo, lo que impide un nuevo pronunciamiento, al existir identidad de partes, causa y objeto. Frente a la pretensión relacionada con el pago retroactivo de las cesantías, expuso que esta no puede salir adelante, ya que la Convención Colectiva de Trabajo en el art. 134 determinó el congelamiento de las mismas por un determinado periodo, y no puede pretender la demandante pedir la aplicación de dicha Convención solo para unas cosas pero no para otras. Y sobre la sanción moratoria dijo que no hay lugar a esta, al no generarse reliquidación alguna.

APELACIÓN DEMANDANTE.

Dice que la demandada le adeuda como 9 o 10 millones de pesos, porque le liquidó erradamente la sentencia de reintegro. Que ella en ningún momento autorizó por escrito que le congelaran las cesantías, ingresando a laborar cuando esto ya estaba establecido en la Convención Colectiva, en la que además se previó que cuando haya una norma más favorable se acogerá ésta. Que existen directrices emitidas por el ISS en las que se ordenó al liquidador pagar la retroactividad de las cesantías, por lo que no se puede sustraer a ello, las cuales se le reconocieron a quienes hicieron su retiro voluntario, siendo tal retroactividad una obligación laboral irrenunciable. Que a ella no se le pagaron los intereses a las cesantías y el Juzgado no se pronunció al respecto, debiéndose reconocer los mismos. Que ella insistió reiteradamente en la reclamación del pago retroactivo de las cesantías, los intereses, el salario correcto y los aportes en pensiones como debía ser, los cuales desconoció el liquidador. Que hay mala fe de la demandada, siendo procedente la indemnización correspondiente, así como las derivadas del no pago del retroactivo de las cesantías y de los intereses a esta, sin que tampoco le reconocieran la prima de navidad, pese a que estaba reconocida en la sentencia, sin que se pretenda reliquidar la misma, sino que le paguen lo que no le pagaron.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

- **Competencia:** Principio de Consonancia, artículo 66A del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001.
- **Objeto:** Determinar si en el caso a estudio, hay o no diferencia entre lo pagado por la demandada a la demandante como consecuencia de la sentencia que ordenó el reintegro; si a la demandante le asiste o no derecho a la prima de navidad, al pago de los intereses a las cesantías, a la reliquidación de las cesantías en forma retroactiva por todo el término de la relación laboral, a un salario superior al tenido en cuenta por la entidad demandada para los aportes a la seguridad social en pensiones, y a las indemnizaciones moratorias aquí solicitadas. Veamos:

La demandante laboró al servicio del ISS entre el **21 de septiembre de 2004** y el **31 de marzo de 2015**, según las constancias de folios 25 a 26, y la Resolución 7856 de 2015 por medio de la cual se liquidó y ordenó el pago del auxilio definitivo de cesantías, indemnización y demás prestaciones -fls 83 a 85-; siendo beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo pactada entre la extinta entidad y SINTRASEGURIDADSOCIAL, con el cumplimiento de los requisitos del art. 469 del C.S.T -fecha de suscripción y de depósito, fls 201 a 234-, dada su calidad de socia de la referida organización sindical -fl. 238-.

LIQUIDACIÓN SENTENCIA REINTEGRO.

Dice la demandante que se le debe una diferencia entre lo ordenado en la sentencia que dispuso su reintegro al ISS, y la liquidación de salarios y prestaciones legales y extralegales que este realizó, debiéndosele cancelar lo que no le pagaron.

Sobre la ejecución de una obligación emanada de una sentencia judicial, el artículo 306 C.G.P. establece:

“EJECUCIÓN. Cuando la sentencia condene al pago de una suma de dinero, a la entrega de cosas muebles que no hayan sido secuestradas en el mismo proceso, o al cumplimiento de una obligación de hacer, el acreedor, sin necesidad de formular demanda, deberá solicitar la ejecución con base en la sentencia, ante el juez del conocimiento, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada...

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en AL1383 del 27 de marzo de 2019, Radicación N° 83337, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, al analizar lo dispuesto en la referida norma, sostuvo:

“... el acreedor deberá solicitar la ejecución con base en la sentencia, ante el juez de conocimiento, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada...”

Ahora, tratándose de entidades públicas en liquidación, como aconteció con el extinto ISS, el Decreto 254 de 2000 “por el cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional”, modificado por la Ley 1105 de 2006, en el literal d, del artículo 6, estableció que los procesos ejecutivos en contra de las entidades en liquidación deben acumularse y tramitarse en el proceso de liquidación, asignando dentro de las funciones del liquidador, el conocimiento de los mismos dentro de tal trámite, sin que se “pueda continuar ninguna otra clase de proceso contra la entidad sin que se notifique personalmente al liquidador”.

Así las cosas, el competente para hacer cumplir una obligación derivada de una sentencia, o verificar si la misma se cumplió o no íntegramente en los términos ordenados, es el juez del conocimiento, esto es, el juez que profirió la orden, o en caso de la liquidación de la entidad, el liquidador.

Conforme a lo anterior, en el caso de autos no hay lugar a entrar a analizar si a la demandante se le debe o no diferencia alguna derivada de las Sentencias de primera y

segunda instancia emitidas dentro del Proceso Ordinario Laboral Radicado 050013105012200800329, pues en los términos de las disposiciones normativas y jurisprudenciales referidas, ello es competencia del Juzgado 12 Laboral del Circuito de Medellín o en su defecto del liquidador del ISS.

Igual suerte corre lo relacionado con la Prima de Navidad, pues tal como consta a folio 38 del expediente, tal pedimento ya fue objeto de condena en el referido proceso, por lo que a la Sala no le es procedente realizar pronunciamiento alguno al respecto. **CONFIRMA.**

Por lo expuesto, esta Sala de decisión solo es competente para entrar a resolver los puntos de inconformidad propuestos en el recurso de apelación que no fueron objeto de decisión en el referido proceso, y que se originaron con posterioridad al 24 de diciembre de 2012, cuando tal como consta en la Resolución 0272 del 17 de diciembre de 2012 -fls 43 a 46-, notificada a la demandante en la primera fecha referida –fl. 42-, se efectuó el reintegro de esta, en cumplimiento del referido fallo judicial, conforme pasa a explicarse.

SALARIO CORRECTO - APORTES EN PENSIONES.

Expone la apoderada recurrente en el recurso de apelación, que el liquidador del ISS desconoció el salario correcto y los aportes en pensiones con base en el mismo.

Al respecto, se tiene que a folios 49 y 50 del expediente obra copia de la liquidación de lo que fue objeto de condena en la sentencia que ordenó el reintegro: a folio 85 milita copia de la liquidación definitiva de prestaciones sociales y a folios 270 a 276 y 356 constan los informes de acumulados devengados por la demandante y algunos comprobantes de pago, de los cuales se desprende que la entidad le pagó a la demandante por concepto de asignación básica mensual e incremento por servicios prestados, lo siguiente:

AÑO	ASIGNACIÓN BÁSICA	INCREMENTO POR SERVICIOS PRESTADOS	TOTAL SALARIO PROMEDIO MENSUAL
2004	\$650.840	-	\$650.840
2005	\$686.636	-	\$686.636
2006	\$719.938	-	\$719.938
2007	\$905.778	-	\$905.778
2008	\$957.317	-	\$957.317
2009	\$1.030.743	-	\$1.030.743
2010	\$1.051.358	-	\$1.051.358
2011	\$1.084.686	-	\$1.084.686
2012	\$1.138.920	\$91.114	\$1.230.034
2013	\$1.166.710	\$91.114	\$1.257.824
2014	\$1.189.345	\$93.337	\$1.282.682
2015	\$1.232.876	\$98.631	\$1.331.507

Tales sumas de dinero fueron las tenidas en cuenta por la empleadora demandada para efectuar los aportes a la seguridad social en pensiones por la trabajadora demandante, incluso por los años 2004 a 2006 se cotizó sobre un Ingreso Base de Cotización -IBC-

superior -2004: \$784.000 2005: \$827.000 y 2006: \$867.000-, según se desprende de la historia laboral de folios 98 a 102; sin haberse aportado al proceso prueba documental ni testimonial que permita inferir el pago de un mayor salario, ni que en el proceso que anteriormente tramitó la demandante en contra del ISS, Radicado 050013105012200800329, se haya condenado a un salario superior, ya que la demandante no aportó la Sentencia de primera instancia donde aparezcan salarios superiores, y en la Sentencia de segunda instancia -fls 28 a 41- nada se dijo al respecto, pues en esta solo se trató el tema del incremento salarial durante los años 2005 a 2007.

Y es que lo dicho en el hecho tercero de la demanda en cuanto a que en esta última providencia se estableció un salario mensual de \$1.541.240 para noviembre de 2007, no es cierto, toda vez qSL 2279ue si bien en la mentada providencia se aludió a tal suma de dinero, ello se referenció entre comillas dentro de la jurisprudencia acogida por la entonces Sala de decisión como soporte de tal decisión -fl. 36 vuelto-, por lo que no hay lugar a acoger lo solicitado al respecto. **ADICIONA – ABSUELVE.**

RÉGIMEN DE CESANTÍAS RETROACTIVAS.

Esta ponente se permite aclarar en primer lugar que, en el presente asunto, en caso de haber asumido en anteriores procesos posturas diferentes a las aquí adoptadas, procedo a rectificarla en los siguientes términos:

Desde la Ley 6ª de 1945 cuando se establecieron por primera vez las cesantías para los servidores públicos del orden nacional, en el artículo 17 se fijó el pago de ésta prestación “a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio”, las cuales según el art. 6 del Decreto 1160 de 1947 se liquidaban tomando como base el último sueldo o jornal devengado. Beneficio que el Decreto 3118 de 1968 -por el cual se creó el Fondo Nacional de Ahorro, y se establecieron normas sobre auxilio de cesantía de empleados públicos y de trabajadores oficiales-, consagró de manera anualizada a partir del 1 de enero de 1969 para los servidores de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado -como era el caso del entonces ISS, desde el Decreto 2148 de 1992-. Así se lee concretamente en el artículo 27 del citado Decreto 3118:

“LIQUIDACIONES ANUALES. Cada año calendario, contado a partir del 1o. de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado, liquidarán la cesantía que anualmente se cause en favor de sus trabajadores o empleados.

La liquidación anual así practicada tendrá carácter definitivo y no podrá revisarse aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador”.

Aunado a lo anterior, la Ley 344 de 1996 -por la cual se dictaron normas tendientes a la racionalización del gasto público-, en su artículo 13 estableció:

“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...”

Ahora, la Convención Colectiva de Trabajo obrante a fls 201 a 234, suscrita entre el extinto ISS y SINTRASEGURIDADSOCIAL, vigente entre el 1 de nov/01 y el 31 oct/04 – art 2-, para lo que interesa al caso en estudio, sobre las cesantías y los intereses a estas, en el art. 62 estableció:

“A partir del 1 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 trabajadores, y liquidará sobre dicho monto intereses en cuantía del doce por ciento (12%) anual correspondientes al año 2001, los cuales serán cancelados durante el mes de enero de 2002.

A 31 de diciembre del año 2002, y por los años subsiguientes, las cesantías se liquidaran anualmente y por las mismas se reconocerán intereses a la tasa del doce por ciento (12%) anual por el respectivo año objeto de liquidación...”.

Conforme se desprende de la normatividad transcrita, es claro que a partir del 1 de enero de 1969 –fecha dispuesta por el referido D.3118-, las cesantías de los servidores públicos vinculados al entonces ISS –EICE-, como es el caso de la demandante, por regla general han tenido el carácter de anualizadas, salvo que por acuerdo entre partes, es decir, de manera convencional, se establezca una forma de liquidación más favorable o retroactiva; y conforme a la aludida Convención Colectiva de Trabajo, las cesantías de los trabajadores de la entidad se liquidaron en forma retroactiva hasta el 31 de diciembre de 2001, y a partir del 1 de enero de 2002, por el término de 10 años, es decir, al 31 de diciembre de 2011, las mismas se liquidaron cada año.

En el caso de autos, no es objeto de debate que la demandante era beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo firmada entre el ISS y SINTRASEGURIDADSOCIAL, lo cual se acreditó en el proceso con la certificación expedida por la presidenta de la referida organización sindical –fl. 238-, por lo que al ser ésta la norma que regulaba lo concerniente con la forma de liquidación de las cesantías, conforme al principio de inescindibilidad de la ley –art 21 C.S.T.-, la misma se debe aplicar en su integridad, sin que sea válido acoger solo lo que la demandante considere más beneficioso a sus intereses; y por tanto al consagrar el referido Convenio el congelamiento de las cesantías por el término de 10 años -2002 a 2011-, liquidándose las mismas en forma anual, no es posible liquidar retroactivamente las cesantías de la demandante por este período de tiempo.

Ahora, si en gracia de discusión se aceptara la inaplicación de la Convención Colectiva de Trabajo como lo pretende la apoderada recurrente, para entrar a aplicar la ley, lo cierto es que como se dijo anteriormente, el Decreto 3118 de 1968 reguló lo concerniente con las cesantías anualizadas de los trabajadores oficiales de las EICE, y como la vinculación de

la demandante con el entonces ISS se dio a partir del 21 de septiembre de 2004, esto es, con posterioridad a la expedición del referido Decreto 3118 -1 de enero de 1969-, y a la publicación de la referida Ley 344 –diciembre 27 de 1996- el régimen legal de cesantías aplicable a la misma, sería el régimen de liquidación anual.

No obstante lo anterior, como de la norma convencional se desprende que el ISS reconoció las cesantías en forma retroactiva hasta el 31 de diciembre de 2001, y a partir del año 2012 se levantó el congelamiento de las mismas, en el caso de la demandante, tal como se desprende del extracto individual de cesantías de folio 176, se tiene que a esta se le liquidaron las causadas por los años 2013 y 2014 en forma anualizada, sin haberse acreditado por la demandada pago alguno por la fracción correspondiente al año 2015 -del 1 de enero al 31 de marzo-, pues si bien en la Resolución 7858 de 2015 se aludió que la suma pagada a la finalización del vínculo laboral -\$36.282.516- incluía el valor de las cesantías, lo cierto es que en la liquidación adjunta a tal Resolución –fl. 85-, no se detalló ningún valor por tal concepto.

Así las cosas, en los términos del anteriormente referido artículo 62 de la Convención Colectiva de Trabajo, procede la Sala a liquidar el valor de las cesantías retroactivas causadas entre el **1 de enero de 2012** -fecha en la que se levantó el congelamiento de las mismas- y el **31 de marzo de 2015** -fecha en la que terminó la relación laboral-, acogiendo para el efecto, en los términos del inciso final del referido artículo, una asignación promedio mensual de **\$1.801.613**, la cual incluye la asignación básica mensual, y las doceavas partes de las primas de vacaciones, de servicio legal, la extralegal y de los auxilios de transporte y alimentación devengados por la demandante, según consta en los reportes de pagos -fls 49 y 50-, la liquidación definitiva de prestaciones sociales -fl 85-, los informes de acumulados -fls 270, 271 y 356-, y los comprobantes de pago de folios 272 a 276.

Consecuente con lo anterior, por concepto de cesantías retroactivas, con base en la referida prueba aportada, en tal lapso de tiempo -1.170 días-, se causó la suma de \$5.855.242. Pese a esto, como la empleadora realizó un pago parcial de \$1.724.378 para el año 2014, \$1.670.166 para el año 2013 y de \$1.796.376 para el año 2012 –siendo este el salario promedio determinado por esta Sala, con base en la liquidación de pagos de fls 49 y 50-, lo cual totaliza \$5.190.920, consignándolo en el respectivo Fondo de pensiones –fl. 176-, la demandada le adeuda a la demandante por tal concepto, únicamente la suma de **\$664.322. REVOCA – CONDENA.**

Finalmente, teniendo en cuenta que la recurrente aduce que se debe aplicar un criterio de igualdad con quienes se acogieron al plan de retiro voluntario, debe decirse que si bien está demostrado que existen conceptos emitidos por el Director Jurídico Nacional del ISS

-fls 192 a 195-, y por la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Trabajo -fls 182 a 191-, relacionadas con el pago retroactivo de las cesantías para quienes decidieron acogerse al referido plan, lo cierto es que en el proceso no se demostró en que consistió el mismo, ni quienes fueron los trabajadores que se acogieron al plan de retiro consensuado.

INTERESES A LAS CESANTÍAS.

Sobre el particular, la Convención Colectiva de Trabajo en el artículo 62, fija que sobre las cesantías liquidadas a 31 de diciembre de 2001 se liquidarán “intereses en cuantía del doce por ciento (12%) anual correspondiente al año 2001, los cuales serán cancelados durante el mes de enero de 2002”; estableciendo que sobre las liquidadas anualmente al 31 de diciembre de 2002, y por los años subsiguientes, se reconocerán intereses en la misma proporción.

En el presente asunto, por el término no prescrito, esto es, entre el **12 de octubre de 2014** y el **30 de marzo de 2015**, teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 12 de octubre de 2017 - según sello de la Oficina Judicial de esta ciudad, fl. 20-, y que con la reclamación administrativa de folios 121 y 160, la cual se presentó el 3 de enero de 2013, solo se interrumpieron los derechos causados con anterioridad a esta última fecha y no con posterioridad a la misma, a la demandante se le reconoció por intereses a las cesantías la suma de \$34.255 por el 2014, sin reconocérsele valor alguno por la proporción del 2015.

Realizados los cálculos aritméticos de rigor, teniendo en cuenta la consolidación de cesantías que para el 2014 era de \$4.921.320 y para el 2015 fue de \$5.855.242, encuentra la Sala que el valor de los intereses a las cesantías causados por los referidos periodos de tiempo, corresponden a \$590.558 y \$175.657, respectivamente, que totalizan **\$766.215**.

Así las cosas, en los términos de la Convención, a la demandante se adeuda por este concepto la suma de **\$731.960. REVOCA Y CONDENA.**

INDEMNIZACIONES MORATORIAS.

El artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, sustituido por el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, para lo que interesa al tema establece:

“... PARÁGRAFO 2o. Los contratos de trabajo entre el Estado y sus servidores, en los casos en que existan tales relaciones jurídicas conforme al artículo 4º de este Decreto, solo 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 respectivas deberán efectuar la liquidación y pago de los correspondientes salarios, prestaciones e indemnizaciones que se adeuden a dicho trabajador”

La Ley 1071 de 2006 por medio de la cual se adicionó y modificó la Ley 244 de 1995, “por la cual se fijan términos para el pago oportuno de las cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones”, señala que “dentro de los quince días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, la entidad empleadora deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los

requisitos determinados en la ley” -artículo 4º-, señalando en relación con la oportunidad para el pago de las cesantías y su respectiva sanción moratoria, lo siguiente:

“Artículo 5º. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo...”

Sin embargo, sobre la procedencia de las indemnizaciones moratorias, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en SL1430, Rad 64.946 del 25 de abril de 2018, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, precisó que las mismas “no son de imposición automática, en la medida en que, dado su carácter sancionatorio, es preciso auscultar la conducta asumida por el deudor, en aras de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe (SL8216-2016)”.

Y tratándose de entidades públicas liquidadas, el referido órgano de cierre jurisprudencial en SL854 del 17 de febrero de 2021, Radicación N.º 84665, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, sostuvo:

“Ahora, por tratarse de una entidad pública, la sanción moratoria operará hasta la liquidación de la entidad responsable, esto es, la suscripción del acta final de liquidación..., en razón a que a partir de entonces, la convocada a juicio perdió toda posibilidad de dar cumplimiento a las obligaciones a su cargo.

La Sala subraya que, con la extinción definitiva de la empresa estatal, la obligación se tornó de imposible ejecución y, en tal virtud, se presenta el fenómeno de la inimputabilidad de la mora, de modo que no es viable extender la sanción más allá no es lógico condenar por la demora en la atención de obligaciones a quien se encuentra imposibilitado para cumplir (CSJ SL2584-2019)”.

Como puede anotarse, según la jurisprudencia referida, el juzgador debe establecer conforme al material probatorio, si la conducta del empleador estuvo acompañada o no de buena fe, y en este caso, no se acreditó en el proceso que el ISS haya dejado de pagar salarios ni prestaciones, existiendo prueba del depósito de las cesantías y de sus intereses en un Fondo en forma anualizada, según se evidencia en el extracto individual de cesantías de fl. 176, lo cual es indicativo de buena fe; y si bien existe una diferencia en el pago de estos dos últimos conceptos, ello se debe a que el ISS liquidó las mismas en forma anualizada, cuando, tal como se explicó en párrafos anteriores, debió efectuar la liquidación de las cesantías en forma retroactiva desde el 2012, lo que arrojó el reajuste ordenado; sin que este sea suficiente para imponer las pretendidas indemnizaciones.

Aunado a lo anterior, en todo caso no puede desconocer La Sala, que a partir del **31 de marzo de 2015** -fecha de terminación de la relación laboral de la demandante-, por disposición del Decreto 553 de 2015 se extinguió en forma definitiva la persona jurídica del ISS, ante la supresión y liquidación obligatoria de la entidad, ordenada mediante Decreto 2013 de 2012, lo que da lugar a la inimputabilidad de la mora, por lo que tampoco habría lugar a imponer indemnización moratoria alguna más allá de la referida fecha. **CONFIRMA por otra razón.**

INDEXACIÓN.

Como quiera que la devaluación de la moneda constituye un hecho notorio en el mercado colombiano, es procedente la indexación de la totalidad de los reajustes impuestos, ya que estos aún no han ingresado al patrimonio de la demandante y cuando lo hagan se habrán visto envilecidos por la pérdida del poder adquisitivo en el mercado.

Por lo tanto, la demandada deberá indexar cada uno de los valores reconocidos a la demandante, con base en la fórmula: índice final/ índice inicial x capital – capital.

ADICIONA - CONDENA.

Costas Procesales de Primera instancia, a cargo de la parte demandada vencida parcialmente en el proceso. Líquidense por la Secretaría del Juzgado de origen.

Costas Procesales de Segunda instancia, a cargo de la parte demandante, vencida parcialmente en el recurso. Agencias en derecho en esta instancia: 1/2 SMLMV.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

DECIDE

PRIMERO: REVOCAR parcialmente la Sentencia proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín el 3 de julio de 2019, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por la señora **LUZ ALEYDA HIGUITA BETANCUR**, en contra del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES ISS -PARISS-**, en la que se absolvió de las pretensiones de la demanda; para en su lugar, **CONDENAR** a la demandada a pagar a la demandante la suma de **\$664.322** por concepto de reajuste de las cesantías retroactivas; y **\$731.960** por reajuste de los intereses a las mismas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia de origen y fecha conocidos, en cuanto a que se **CONDENA** a la demandada a indexar los reajustes reconocidos a la demandante, con base en la fórmula indicada; y se **ABSUELVE** del reajuste de los salarios y los aportes en pensiones pretendidos, tal como se indicó.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás.

CUARTO: Costas Procesales de Primera instancia, a cargo de la parte demandada vencida parcialmente en el proceso. Líquidense por la Secretaría del Juzgado de origen.

Costas Procesales de Segunda instancia, a cargo de la parte demandante, vencida parcialmente en el recurso. Agencias en derecho en esta instancia: 1/2 SMLMV.

Lo resuelto se notifica en **ESTADOS** y se firma en constancia.

Los magistrados;



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN –
SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por
estados N° **072** de **abril 29 de 2021**

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Radicado : 05-001-31-05-016-2017-00894-01
Demandante : LUZ ALEYDA HIGUITA BETANCUR
Demandado : PAR ISS

Respetando el criterio tenido en cuenta por mis compañeros de Sala, me aparto parcialmente de la decisión recurrida, toda vez que contrario a lo concluido en la Sentencia, considero que en este caso, no había lugar a liquidar retroactivamente las cesantías, ya que de conformidad con lo establecido en el artículo 1° del Decreto 1252 del 30 de junio del año 2000, los trabajadores oficiales, que se vinculen al servicio del Estado a partir de la vigencia mismo, tendrán derecho al pago de cesantías en los términos establecidos en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998, esto es, liquidación anualizada, no de manera retroactiva, precisando la norma que ello **“se aplicará aun en el evento en que en la entidad u organismo a los cuales ingrese el servidor público, exista un régimen especial que regule las cesantías”**; veamos la norma:

*“Artículo 1°. Los empleados públicos, **los trabajadores oficiales** y los miembros de la fuerza pública, **que se vinculen al servicio del Estado a partir de la vigencia del presente decreto, tendrán derecho al pago de cesantías en los términos establecidos en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998, según el caso. Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará aun en el evento en que en la entidad u organismo a los cuales ingrese el servidor público, exista un régimen especial que regule las cesantías. ...**”* (Negrillas fuera del texto)

Así mismo, el inciso tercero del artículo 62 de la Convención Colectiva de Trabajo, vigente para el momento en que ingresó el demandante al Instituto de Seguros Sociales, mediante la cual se estableció el congelamiento de la

retroactividad de las cesantías, **indicó que a 31 de diciembre del año 2002 y por los años subsiguientes, las cesantías se liquidarán anualmente**; en concreto la norma establece:

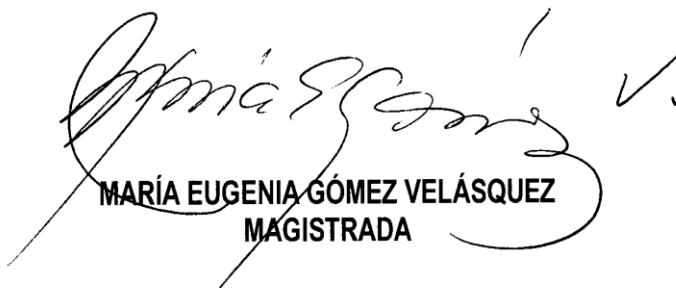
“ARTICULO 62. CESANTÍA E INTERESES A LA CESANTÍA: A partir del primero de enero del año 2002 se congela la retroactividad de las cesantías por diez (10) años.

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 por ciento (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. (Negrillas fuera del texto)

Conforme a la expuesto y a que no es materia de discusión que la demandante Luz Aleyda Higueta Betancur ingresó a laborar al servicio del Instituto de Seguros Sociales el 21 de septiembre del año 2004, es claro que no le asiste derecho a que sus cesantías sean liquidados de manera retroactiva.

Por las anteriores consideraciones, respetuosamente me aparto de la decisión mayoritaria y salvo parcialmente el voto, pues la liquidación de las cesantías debió efectuarse de manera anualizada y no retroactiva.


MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
MAGISTRADA