

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



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

DEMANDANTE: PAULO CESAR BOLAÑOS HOYOS Y OTROS
DEMANDADO: EMCALI EICE ESP
RADICACIÓN: 76001-31-05-002-2014-00371-01
ASUNTO: *Apelación sentencia de diciembre 2 de 2019*
ORIGEN: *Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali*
TEMA: *Régimen retroactivo de cesantías*
DECISIÓN: CONFIRMA

MAGISTRADA PONENTE: MARIA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiocho (28) de marzo de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la parte DEMANDANTE contra la Sentencia No. 281 del 2 de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **PAULO CÉSAR BOLAÑOS HOYOS, JUAN CARLOS ARBOLEDA, VERÓNICA AGUDELO BOTINA, JAVIER ALEXANDER BARRIOS VALENCIA y JAIRO CÁRDENAS SALDARRIAGA** contra **EMCALI EICE ESP**, con radicado No. **76001-31-05-002-2014-00371-01**.

SENTENCIA No. 009

DEMANDA¹. Pretenden los promotores de la acción se declare que prestan sus servicios a EMCALI EICE ESP con anterioridad al 1º de abril de 2011, fecha en que se firmó la CCT vigente con SINTRAEMCALI, por lo que, de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 36 de la Convención, tienen derecho al régimen de retroactividad de las cesantías desde la fecha de ingreso a la empresa, es decir, a que se les liquiden y paguen de acuerdo con el último salario promedio devengado al momento

¹ Fs. 13-27 Expediente Digital – Parte I

de la liquidación, y a que se les reliquiden los intereses anuales sobre las cesantías acumuladas anualmente con base en los nuevos rubros; como consecuencia de ello, se condene a la demandada a liquidar y pagar sus cesantías con el régimen de retroactividad desde la fecha de ingreso a la empresa, con base en el último salario promedio devengado al momento de la liquidación; a reliquidar las cesantías causadas desde la fecha de ingreso a la empresa y hasta la fecha de la reliquidación, con base en el régimen de retroactividad; a aplicar a las cesantías acumuladas los valores resultado de la reliquidación; a reliquidar los intereses sobre las cesantías acumuladas cada año, y al pago de las costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones, manifestaron que en diciembre de 2010, la organización sindical SINTRAEMCALI presentó ante EMCALI EICE ESP un pliego de peticiones pidiendo se modificaran algunos puntos de la anterior Convención Colectiva que había sido suscrita en el año 2004 para un período de cuatro años y que por efecto de la prórroga automática se extendía hasta el 31 de diciembre de 2010; a su vez, la empresa también denunció toda la CCT vigente, de tal manera que se configuró la figura de denuncia por ambas partes. Que como consecuencia, el 1° de abril de 2011 se suscribió una nueva CCT que se pactó a cuatro años de vigencia, la cual estableció en el parágrafo del artículo 36 que, *“Los Trabajadores Oficiales que hayan ingresado con anterioridad a la firma de la presente Convención Colectiva se les pagará y reconocerá la retroactividad de las cesantías desde la fecha de ingreso”*, razón por la que tienen derecho al régimen retroactivo de cesantías, ya que todos ingresaron a la empresa antes del 1° de abril del año 2011 y son afiliados a SINTRAEMCALI, por tanto, beneficiarios del acuerdo convencional.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

EMCALI EICE ESP.² La entidad se opuso a todas las pretensiones de la demanda y, como argumentos de defensa, expuso que la denuncia de la CCT 2004-2008 solo fue realizada por la organización sindical y la misma fue parcial referida a los artículos 2, 4, 23, 25, 28, 40, 42, 55, 56, 57, 58 y 59, tal como quedó establecido en el Acta Final de Negociación que modificó parcialmente la convención colectiva y el articulado restante se conserva en las mismas condiciones inicialmente pactadas, razón por la que el artículo 36 no produce los efectos jurídicos que los demandantes persiguen, si se

² Fs. 175-196 Expediente Digital – Parte I

tiene en cuenta que no fue objeto de denuncia en el pliego de peticiones. Agregó, que la forma de liquidar las cesantías conforme la CCT 2011-2014, se encuentra en el artículo 67 que remite al Anexo 2 en el que se precisan dos casos: CASO 1- “Para trabajadores con ingreso a EMCALI antes de enero 1 de 2004” y, CASO 2- “Para trabajadores con ingreso a EMCALI, a partir de enero 1 de 2004”. Propone como excepciones de fondo las que denominó: Falta de legitimación en la causa por activa por parte del presidente del sindicato para otorgar poderes para reclamar derechos particulares, inexistencia de la obligación, prevalencia de la intención de las partes al negociar la convención colectiva de trabajo 2011 – 2014, derecho a la negociación parcial convención colectiva de trabajo, cobro de lo no debido, compensación, prescripción, buena fe de la entidad demandada, innominada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, mediante la Sentencia No. 281 del 2 de diciembre de 2019, absolvió a la demandada de todas las pretensiones formuladas en su contra y condenó en costas a la parte demandante.

Como fundamentos de su decisión, la a quo señaló, en síntesis, previa relación de los medios de prueba aportados por las partes, que del pliego de peticiones presentado por el sindicato y del acta final de negociación se tiene que los artículos de la convención que no fueron objeto de denuncia continuarían vigentes en los mismos términos en que fueron pactados, por ello, los integrantes de la comisión negociadora solo tenían facultades para negociar los artículos denunciados dentro de los cuales no se encontraba el artículo 36 de la CCT 2004-2008, ni su parágrafo, de ahí que, de conformidad con el artículo 467 del C.S.T., la CCT 2011-2014 no otorgó nuevos derechos en relación con el régimen retroactivo de cesantías para los trabajadores vinculados antes del 1° de abril de 2011, sino que el mismo se mantuvo únicamente para los trabajadores vinculados con anterioridad a mayo de 2004, fecha en que fue suscrita la CCT 2004-2008.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

El apoderado de la parte DEMANDANTE apeló la sentencia y, como sustento de la alzada, argumentó que si bien el sindicato presentó una denuncia parcial de la CCT 2004-2008 sin incluir el artículo 36 de la misma, ni su parágrafo, pues la organización sindical no tenía la intención de

modificarlo y por ello en la asamblea no se habló de ese artículo, ya que la intención era que se mantuviera en los términos en que fue pactado en la CCT 2004-2008, cuando señala que los trabajadores que hubiesen ingresado con anterioridad a la firma de la convención tendrán derecho a la retroactividad de las cesantías, por lo que, al quedar transcrito en la CCT 2011-2014, debe entenderse que hace referencia a esa convención y no a la anterior. Afirma, que lo recogido por las partes en el acta final de negociación no es necesariamente que se transcriban los artículos, sino que lo importante es la continuidad de la vigencia del artículo transcrito. Además, que no tiene incidencia que la empresa haya retirado la denuncia de la convención, ya que ello fue producto de un acuerdo entre las partes para que la negociación se centrara únicamente en el pliego de peticiones presentado por la organización sindical.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. La parte demandante reiteró los argumentos de la demanda y los alegatos presentados en primera instancia, mientras que la parte demandada hizo énfasis en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala a desatar la alzada, al tenor del artículo 66 A del C. P. del T. y de la S. S., adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, en el sentido de limitar expresamente la competencia del juez de segundo grado a “...*las materias objeto del recurso de apelación...*” de conformidad con el principio de consonancia.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centra a resolver: (i) si los demandantes tienen derecho a que se les aplique el régimen de retroactividad de las cesantías establecido en el Parágrafo del artículo 36 de la Convención Colectiva de Trabajo 2011-2014, suscrita entre SINTRAEMCALI y EMCALI EICE ESP. En caso positivo, (ii) establecer si es procedente reliquidar las cesantías y los intereses a las cesantías de manera retroactiva para cada uno de ellos, conforme lo establecido en la norma convencional mencionada.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Como punto de partida, es necesario indicar que se encuentra plenamente demostrado con las certificaciones emitidas por el Departamento de Gestión Laboral de EMCALI EICE ESP (fls. 33-37 ED Parte I), las cuales no fueron tachadas dentro del presente proceso, que los demandantes están vinculados laboralmente con la empresa, todos en calidad de trabajadores oficiales, así:

TRABAJADOR	CARGO	FECHA DE INGRESO
PAULO CESAR BOLAÑOS HOYOS	AYUDANTE SERVICIOS GENERALES	12/07/2006
JUAN CARLOS ARBOLEDA	OBRAERO DE SONDEO	01/06/2006
VERÓNICA AGUDELO BOTINA	TÉCNICO DE INTERVENTORÍA	19/01/2009
JAVIER ALEXANDER BARRIOS VALENCIA	AYUDANTE ADMINISTRATIVO II	05/01/2010
JAIRO CÁRDENAS SALDARRIAGA	AUXILIAR GENERAL DE OFICINA	18/09/2006

También está debidamente acreditado que todos y cada uno de los actores se encuentran afiliados a SINTRAEMCALI, pues así se logra extraer de las certificaciones expedidas por la organización sindical (fls. 156-160 ED Parte I). Asimismo, que todos elevaron reclamación administrativa ante EMCALI EICE ESP, con el objetivo de obtener la reliquidación de las cesantías bajo el régimen retroactivo consagrado en el parágrafo del artículo 36 de la Convención Colectiva de Trabajo 2011-2014; no obstante, las reclamaciones fueron resueltas desfavorablemente por la entidad empleadora, bajo el argumento de que el articulado del que se solicita su aplicación no fue objeto de denuncia, por lo que se mantuvo con los mismos efectos como estaba contemplado en la Convención 2004-2008 (fls. 38-52 ED Parte I).

Ahora, para resolver el primero de los problemas jurídicos planteados, necesario es destacar que entre SINTRAEMCALI y EMCALI EICE ESP se suscribió una Convención Colectiva de Trabajo en el año 2004, con una vigencia acordada inicialmente de 4 años, la cual valga anotar fue aportada al proceso con su respectiva nota de depósito (fls. 110-137 ED Parte II), y que disponía en el parágrafo de su artículo 36, lo siguiente:

“Los trabajadores oficiales que ingresen a EMCALI EICE ESP a partir de la firma de la presente Convención Colectiva de Trabajo, tendrán el Régimen de Cesantías de Liquidación anual y definitiva establecidos por la Ley. Los trabajadores oficiales que hayan ingresado con anterioridad a la firma de la presente Convención Colectiva, se les pagará y reconocerá la retroactividad

de las cesantías desde la fecha del ingreso.”

Dicho acuerdo convencional, cuya vigencia inicial era 2004-2008, por mandato del artículo 478 del C.S.T., una vez vencido dicho plazo sin denuncia por ninguna de las partes se prorrogó automáticamente, hasta que, el 31 de diciembre de 2010, la organización sindical la denunció de manera parcial con la presentación de un pliego de peticiones (fls. 84-94 ED Parte II).

Sobre este aspecto, es pertinente mencionar que además de contener los puntos sobre los cuales pretendía entablar el conflicto colectivo, el pliego de peticiones presentado por SINTRAEMCALI contenía expresa prohibición de negociar puntos distintos a los dispuestos en dicho documento, pues para los demás artículos hizo constar lo siguiente (fl. 84 ED Parte II):

“Se deja expresa constancia que los aspectos de la CONVENCIÓN COLECTIVA VIGENTE no modificados por efecto del presente pliego de peticiones, continuarán vigentes en los mismos términos en que se encuentran contenidos en la Convención”

El pliego de peticiones dio apertura a la negociación colectiva entre empleador y sindicato sobre los puntos propuestos por este último, etapa que finalizó con la suscripción del Acta Final del 24 de marzo de 2011, en la cual se dejaron sentados los acuerdos sobre las modificaciones reivindicadas a través del citado pliego (fls. 217-225 ED Parte I). Sin embargo, no observa la Sala que en parte alguna se hubiese acordado la modificación del párrafo del artículo 36 de la CCT 2004-2008; por el contrario, dentro de la mencionada acta se dispuso que: *“Las cláusulas convencionales actuales que no hayan sido modificadas o suprimidas por el presente acuerdo, continuarán vigentes y se transcribirán textualmente en la nueva convención colectiva.”* (fl. 224 ED Parte I).

Atendiendo a esa senda conceptual, del acta que puso punto final a la fase de negociación, emerge de una parte, que las modificaciones a la Convención anterior se ciñen únicamente al contenido de los artículos 23, 25, 40, 42, 56, 57, 58 y 59, y de otro lado, que fue propósito de las partes mantener los demás artículos en los mismos términos acordados en la convención del año 2004, con sus efectos y consecuencias, transcribiéndose textualmente a la nueva convención.

De ahí que es dable inferir sin lugar a dudas que el régimen de

retroactividad de las cesantías está instituido, como desde un principio lo estuvo, para aquellos trabajadores vinculados antes del 1° de enero de 2004, excluyendo a quienes fueron contratados con posterioridad a esa calenda, escenario desde donde es pertinente anotar, que si la intención hubiese sido la de cambiar su sentido y ámbito subjetivo de aplicabilidad, así se hubiese dejado plasmado por las partes en el acta comentada, situación que deja sin sustento los argumentos del recurrente, pues a pesar de los extensos argumentos esbozados en los alegatos de conclusión, lo cierto es que no es posible, bajo ninguna óptica, que se cambien los sujetos beneficiarios de un precepto convencional, sin que previamente ello haya sido objeto de negociación entre el empleador y el sindicato, menos aún, cuando la norma convencional de la cual se pretende obtener un beneficio en términos distintos al inicialmente pactado, ni siquiera fue objeto de denuncia por la organización sindical.

Considerar algo distinto a lo expuesto en líneas anteriores, e incluso aceptar la posición esbozada por el apoderado de la parte demandante, terminaría por desconocer, en primera medida, la clara intención de las partes adheridas al precitado convenio, tendiente a conservar en la CCT 2011-2014, las condiciones acordadas y que no fueron modificadas de la CCT 2004-2008. De igual forma, se desconocería la armonía del sistema convencional adoptado en EMCALI desde el año 2004, llegando al extremo de suponer como inexistente lo pactado en la convención suscrita para esa época.

Lo anterior cobra mayor robustez, cuando al revisar detenidamente el artículo 36 de la CCT 2011-2014, se colige sin mayor dificultad que el mismo no puede ser analizado en su tenor literal dentro de un contexto individual e independiente, ya que por virtud de la inescindibilidad de la norma, dicho artículo está atado al Anexo 2° de la Convención, también aportada al proceso con la respectiva nota de depósito (fls. 159-210 ED Parte II), el cual detalla cómo deben liquidarse las cesantías, documento que es claro en distinguir que las mismas se liquidarán de forma retroactiva para aquellos trabajadores oficiales que ingresaron antes del 1° de enero de 2004.

De acuerdo con lo explicado, el párrafo del artículo 36 de la CCT 2011-2014, tiene como destinatarios a esos trabajadores vinculados antes del 1° de enero de 2004, como se estipuló inicialmente en la CCT 2004-2008, por lo que es claro que los promotores de la acción no tienen derecho a las

cesantías retroactivas, en razón a que se vincularon laboralmente con EMCALI EICE ESP con posterioridad a esa calenda.

Conforme las consideraciones hasta aquí expuestas, la Sala indefectiblemente debe confirmar en su integridad la sentencia apelada. Costas en instancia a cargo de cada uno de los DEMANDANTES por no haber prosperado su recurso de apelación. Inclúyanse como agencias en derecho de esta instancia una suma equivalente a medio SMMLV al momento de su pago.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

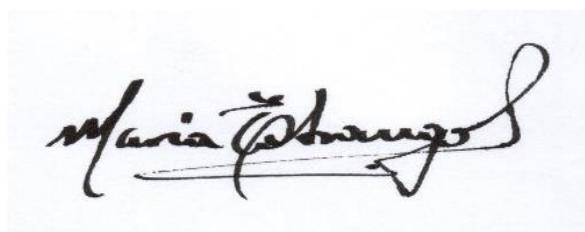
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 281 del 2 de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

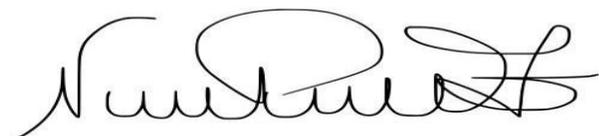
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de cada uno de los **DEMANDANTES**. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a medio SMMLV al momento de su pago.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA