



Ordinario: GILBERTO AREIZA MORALES C/: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI- EICE ESP.
Radicación N°76001-31-05-005-2019-00426-01 Juez 5° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintidós (2022), hora 04:00pm.

ACTA No.067

El ponente, magistrado LUIS GABRIEL MORENO LOVERA, en Sala, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co.; Decretos 417 y 637 del 17 de marzo, 06 de mayo de 2020, 491, 564, 806, 990, 1076 de 2020, 039 de enero 14 y 206 de febrero 26 de 2021, 0614 de 30 de noviembre de 2021, Ley 2088 de 2021, res.304 febrero 23-2022, Ley 2191 de 2022, y demás decretos y reglas de pandemia>, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14-01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20-43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20-11632 de 2020, CSJVAA21- 31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21- 70 del 24 de agosto de 2021, Resolución 666 de 28 de abril de 2022 y Ley 2213 de 2022<Diario Oficial 52064 del 13 de junio de 2022> y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la notificación, publicidad virtual y remisión al enlace de la Rama Judicial link de sentencia escritural virtual del Despacho,

SENTENCIA No.2507

El actor ha convocado a la demandada para que la jurisdicción declare y condene a lo siguiente:

PRIMERO: Se **DECLARE** a favor de mi poderdante la figura jurídica de derecho adquirido y como consecuencia de ello, se le **ORDENE** a la entidad demandada reconocer el derecho convencional que le asiste al régimen de retroactividad de las cesantías desde el 4 de agosto de 2010, fecha de ingreso a la empresa en condición de trabajador oficial, tal y como lo ordena el parágrafo del artículo 36 de la convención colectiva 2011-2014 suscrita entre EMCALI EICE ESP Y SINTRAEMCALI. ✓

SEGUNDO: Se **ORDENE** a EMCALI EICE ESP la **RELIQUIDACIÓN** de las cesantías retroactivas dejadas de percibir desde el 4 de agosto de 2010, fecha de vinculación con la entidad, hasta la actualidad, teniendo en cuenta el último salario promedio devengado por el suscrito y se sigan liquidando hacia el futuro de la misma manera. ✓

TERCERO: El juez conforme el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad social, haga uso de sus facultades extra y ultrapetita. ✓

Con base en hechos, pretensiones, pruebas, oposiciones, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación sustancial laboral y jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la condena <SENTENCIA No. 207 del 20/05/2022 RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por EMPRESAS MUNICIPALES DE EMCALI EICE ESP, por las razones esgrimidas en esta providencia.

SEGUNDO: RECONOCER que el señor GILBERTO AREIZA MORALES tiene derecho a que se reconozca, liquiden y paguen las cesantías con el sistema de retroactividad de las mismas en aplicación al artículo 36 de la convención colectiva suscrita entre EMPRESAS MUNICIPALES DE EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI con vigencia a partir del 01 de enero del 2011 al 31 de diciembre del 2014.

TERCERO: Condenar a EMPRESAS MUNICIPALES DE EMCALI EICE ESP, a reliquidar las cesantías del señor GILBERTO AREIZA MORALES desde la fecha de ingreso a la empresa con el sistema de retroactividad de las cesantías de conformidad con el artículo artículo 36 Parágrafo de la convención colectiva suscrita entre EMPRESAS MUNICIPALES DE EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI con vigencia a partir del 01 de enero del 2011 al 31 de diciembre del 2014.

CUARTO: ORDENAR que aplique las cesantías acumuladas a favor del actor los valores resultantes de la reliquidación de las mismas

QUINTO: CONDENAR a EMPRESAS MUNICIPALES DE EMCALI EICE ESP, a pagar la suma de \$ 1.000.000 pesos por concepto de costas procesales.

Remitido en apelación por la pasiva

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN DE II INSTANCIA

APELACION DEMANDADO sustenta el recurso de alzada en: “obra en el proceso como prueba oficio número 143376 de 3 de enero de 2011, suscrito por la parte del inspector de trabajo por medio del cual se comunica a EMCALI denuncia por parte del sindicato encuentra en Cali la denuncia parcial de la convención colectiva de trabajo 2004 2008, misma que estuvo vigente hasta 31 de diciembre de 2010, obra en el proceso, prueba idónea que da cuenta que los artículos denunciados de la Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008 tienen que ver con los artículos 2,4,23,25,28,40,42,55,56,57,58 y 59. Estos son 13 artículos de los 67 que integran la Convención colectiva de trabajo.

Obra en el proceso como prueba y no se tuvo en cuenta que el pliego de peticiones pudo puesto en consideración de la empresa, en el cual se dejó expresa constancia en el siguiente sentido: “pliego de peticiones solo autoriza a los integrantes de la comisión negociadora que nombre por parte del sindicato SINTRAEMCAL para participar en la construcción de la CCT y para discutir los únicos puntos anotados y por ningún motivo para discutir aspectos diferentes, además de lo anterior no se tuvo en cuenta que el mismo pliego de peticiones se acordó que entre los participaron en la elaboración del mismo, es decir, por todos sus delegados que comunican, expongo que es de vital importancia para resolver las pretensiones de la demanda.

Se encuentra demostrado que con el acto final de negociación colectiva de trabajo 2011 2014, por parte del despacho que fue este documento final donde se plasmó con toda claridad la voluntad de querer que las partes frente a los resultados de la negociación de los puntos denunciados de la Convención colectiva 2004 2008, es decir, aparece ahí toda claridad y precisión, los acuerdos sobre los puntos de pliego de peticiones que modifique la Convención colectiva de Trabajo suscrita.

A más de lo anterior se firmó un texto que da esta convencional que se encuentra incluido en el Acta final de Concepción colectiva de trabajo del que estamos haciendo referencia, al cual se le hace la advertencia por todas las partes.

A la fecha de exclusión de acuerdo convencional la empresa demandada está intervenida por la Superintendencia de servicios públicos domiciliarios con fines de liquidación.

Se encontró debidamente acreditado en el expediente que la resolución es SPD 2013 13 00018940 de junio 13 de 2013 por medio del cual se ordenó el levantamiento de la posesión de empresas municipales de Cali.

El expediente cuenta con el artículo del parágrafo 36 de la Convención Colectiva de Trabajo 2004 2008 aportada en la contestación de la demanda de diamante auténtica y con sus respectivas notas, (...)

También se encuentra probado que el demandante por todo con la demanda copia del contrato de trabajo suscrito entre EMCALI EICE con la anterior queda plenamente demostrado que produce plena certeza en el sentido que las pretensiones estuvieron llamadas a fracasar si se tiene en cuenta que su pedimento, los respaldos del art. 30 es la Convención colectiva de trabajo 2011 2014 que como se demuestra con todo material probatorio, estamos frente a un mismo artículo 36 y su respectivo parágrafo de la CCT 2004 2008 transcrito en la con el artículo 30 y la nueva convención colectiva de trabajo 2011-2014, que produce los mismos efectos que se acordó en la Convención denunciada, según el texto que esta convencional contenido en el Acta Final de la negociación colectiva de trabajo, tantas veces mencionada, lo anterior es así como quiera que el art. 36 de la Convención colectiva de trabajo. No fue denunciado, tampoco suprimido ni modificado, por lo que se transcribió en la Convención colectiva de Trabajo 2011 2014 produciendo los mismos efectos que se acordó en el Acta de revisión de la Convención Colectiva 2004-2008, esto es, el destinatario de este artículo de su parágrafo, son aquellos trabajadores que, como demandan los trabajadores que ingresará EMCALI a partir del 5 de mayo de 2004, los cuales tendrán régimen de cesantías de liquidación anual definitiva, establecido la ley que no es nada diferente, reconocimiento que ha venido haciendo la demandada desde su ingreso hasta la fecha, cuando enviado por este concepto fondo privado, lo cual hace parte son las razones suficientes para solicitar revocar la sentencia y se absuelva a la demandada .”

La apelada sentencia CONDENATORIA se revoca por las siguientes razones:

Son hechos indiscutibles en autos que:

i) El demandante ingresó a laborar para la entidad demandada el 04/08/2010 (f.178 contestación EMCALI EICE), el actor reclamó la liquidación de las cesantías el 26/06/2019 (f.26-39 exp. Digital), negado en comunicado de radicado 8320516212019 del 09/07/2019 (f.43 digital).

En el expediente obra copia de la Convención colectiva de trabajo con vigencia 2004-2008 suscrita entre **EMCALI y SINTRAEMCALI** (02ConvencionColectiva), depositada ante la oficina de trabajo el 04/05/2004 (f.2 02ConvencionColectiva).

De igual forma, en el expediente obra una página de la Convención colectiva de trabajo con vigencia 2011-2014, que en su art. 36 indica lo siguiente:

ARTÍCULO 36. PAGO DE CESANTÍAS

EMCALI EICE ESP realizará el pago de cesantías parciales y definitivas dentro de un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días calendarios, contados a partir de la fecha en que el trabajador presente al Departamento de Personal la totalidad de los documentos exigidos por la Ley y por la administración para estos casos.

Por razones del régimen presupuestal se conviene en que este plazo no es computable entre el diez (10) de Diciembre de cada año y el veinte (20) de Enero del año inmediatamente siguiente.

PARÁGRAFO

Los trabajadores oficiales que ingresan 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.

Que al no ser aportada la CCT 2011-2014 tampoco la nota de depósito, se concluye que no cumple con las formalidades exigidas en art.469, CST, luego,

únicamente se tiene como válida la CCT 2004-2008, que en su artículo 36 (f.255), que consagra:

ARTÍCULO 36. PAGO DE CESANTÍAS

EMCALI EICE ESP realizará el pago de cesantías parciales y definitivas dentro de un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días calendarios, contados a partir de la fecha en que el trabajador presente al Departamento de Personal la totalidad de los documentos exigidos por la Ley y por la administración para estos casos.

Por razones del régimen presupuestal se conviene en que este plazo no es computable entre el diez (10) de Diciembre de cada año y el veinte (20) de Enero del año inmediatamente siguiente.

PARÁGRAFO

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. 

La Sala indica que la CCT 2004-2008, se continuó prorrogando cada 6 meses, tan sólo hasta que fue denunciada el 31 de diciembre de 2010 por la organización sindical de manera parcial (f.70-96 contestación EMCALI EICE), indicando también cuales eran los puntos a discutir en el pliego de peticiones (f.185 vto.-192) presentado, que dejó expresa prohibición de negociar aspectos distintos a los indicados así: *“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”* (f.72 contestación EMCALI EICE).

Que de las negociaciones adelantadas, se llegó a una suscripción del Acta final de negociación el 24/03/2011 (f.52-66 contestación EMCALI EICE), donde fijaron los acuerdos sobre las modificaciones reivindicadas a través del citado pliego de peticiones; sin embargo, en ninguna parte del mismo, se pactó alguna modificación del Parágrafo del artículo 36 de la Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008, pues por el contrario, el documento evocado 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 de trabajo.”* (f.64 contestación EMCALI EICE).

Que las modificaciones a la Convención anterior se centraron únicamente en los artículos 23, 25, 40, 42, 56, 57, 58 y 59, y que fue acuerdo entre las partes de mantener los demás artículos de la Convención del año 2004-2008, por lo tanto, queda claro que el régimen retroactivo de cesantías se mantendría en las mismas condiciones en que se había pactado en la CCT 2004-2008, ya que no fue el fin del pliego de peticiones,

como tampoco del acuerdo convencional al que llegaron SINTREMCALI y EMCALI EICE ESP y por tanto, el parágrafo del art. 36, CCT-2004-2008, está vigente.

Es por lo anterior, y que, al no haber sido modificado el art. 36 de la CCT 2004-2008, el mismo se mantiene para aquellos trabajadores que se hubieren vinculado con anterioridad a la firma de la mencionada convención es decir, antes del 04/05/2004, se les mantiene el régimen retroactivo de cesantías, y, que para los trabajadores que ingresaron con posterioridad al 04/05/2004, se aplicaría el régimen anualizado, que, al haber ingresado a laborar el actor al servicio de EMCALI EICE ESP el 04/08/2010 (f.178 contestación EMCALI EICE), no se encuentra cobijado por el régimen retroactivo de cesantías.

Por lo anteriormente expuesto, se revoca la apelada sentencia condenatoria, para absolver de todas las pretensiones a la demandada.

ADVERTENCIA A LAS PARTES Y EN ESPECIAL A LAS DEMANDADAS QUE TODOS SUS ALEGATOS FUERON ANALIZADOS Y ESTUDIADOS

Todas las posiciones de las partes, en especial de la(s) accionada(s), fijadas a lo largo del proceso, contestación y excepciones, alegaciones de instancia en respuesta y en el momento respectivo de alegatos así como los presentados para esta instancia, quedan analizados y estudiados en las respuestas que en texto y contexto de esta providencia, se le da a cada ítem y temas que plantearon las demandadas, de manera implícita o expresa en lo que concierne a cada pasiva, que acatando prohibición de transcribir o reproducir, nos exime de reproducir<conforme al art.187 CGP.>, se tuvieron en cuenta en las argumentaciones y conclusiones finales.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la apelada sentencia condenatoria No. 207 del 20 de mayo de 2022, para en su lugar, **ABSOLVER a EMCALI EICE ESP** de las pretensiones incoadas en su contra por **GILBERTO AREIZA MORALES. COSTAS** en ambas instancias a cargo del demandante y en favor de la pasiva, las de instancia tásense por la a-quo, en esta sede, se

fija la suma de quinientos mil pesos como agencias en derecho. **LIQUÍDENSE** de conformidad con el art. 366 del C.G.P. **DEVUELVA** el expediente a su origen.

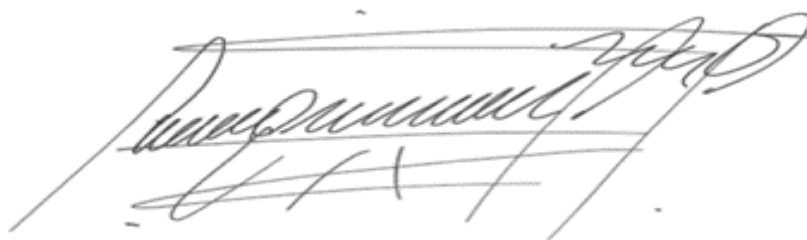
SEGUNDO.- NOTIFIQUESE con incorporación en el micrositio de la Rama Judicial correspondiente al Despacho 003 de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/36>

TERCERO.- A partir del día siguiente de la notificación con inserción en el link de sentencias del despacho, comienza el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

CUARTO.- ORDEN A SSALAB: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal y ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, DEVUÉLVASE inmediatamente el expediente al juzgado de origen. E interpuesto el citado recurso y concedido, inmediatamente ejecutoriado, remítase a la Corte que corresponda. Su incumplimiento es causal de mala conducta.

APROBADA SALA DECISORIA 10-08-2022. NOTIFICADA EN <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/36>. OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

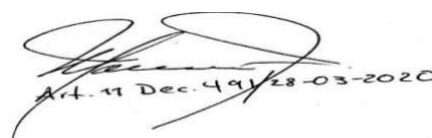
LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ



MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO