



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT
DEMANDADO	EMCALI EICE ESP
PROCEDENCIA	JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76-001-31-05- 013 2021 00036 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 276 del 31 de octubre de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	INTERESES SOBRE CESANTÍA RETROACTIVA
DECISIÓN	CONFIRMA

Hoy, Treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación de la Sentencia No. 317 del 31 de octubre de 2022, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso adelantado por la señora **GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT** en contra de la **EMCALI EICE ESP**, bajo la radicación No. **760013105 013 2021 00036 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT** convocó a juicio a **EMCALI EICE**, pretendiendo que se ordene el pago de los intereses del 12% sobre las cesantías acumuladas del año inmediatamente anterior, a partir del año 2010, conforme lo dispuesto en el artículo 39 de la CCT (Convención Colectiva de Trabajo) 2010-2015, debidamente indexadas; asimismo, solicita el pago de sanción moratoria por el no pago oportuno de los intereses a la cesantía.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT
DEMANDANDO: EMCALI EICE ESP
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 760013105 013 2021 00036 01

Como sustento de sus pretensiones manifestó que se encuentra vinculada a EMCALI desde el 30 de mayo de 1990 y afiliada al sindicato USE – Unión Sindical Emcali, por lo tanto, fue beneficiaria de la CCT 2010-2015 suscrita entre dicha organización y el ente demandado.

Dice que el artículo 37 de la CCT indica que los trabajadores que ingresaron a EMCALI antes del 4 de mayo de 2004 se benefician de la retroactividad de cesantías; así, el artículo 39 estableció el pago de intereses sobre cesantía en el equivalente al 12% de las cesantías acumuladas del año anterior o proporcional en fechas de retiro definitivo.

Asevera que EMCALI para la liquidación de los intereses a la cesantía está dando aplicación a la fórmula del régimen anualizado.

Indica que por escrito ante EMCALI el 18 de febrero de 2014 la unión sindical USE en representación de los trabajadores afiliados a dicha organización, para agotar la reclamación administrativa, solicitó la reliquidación del pago de intereses a la cesantía conforme el art. 39 de la CCT.

EMCALI EICE ESP contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones indicando que no le asiste derecho a la demandante a los intereses moratorios calculados sobre las cesantías retroactivas acumuladas, por gozar la convención colectiva de trabajo asociado de legalidad, habiéndose basado en dicha disposición para efectuar la liquidación de la prestación en mención.

Dijo además que no es procedente que mediante un proceso ordinario laboral se juzgue la norma de acuerdo con la interpretación de la actora, más aún cuando a la fecha median proposiciones de arreglo entre EMCALI y el sindicato.

Propuso las excepciones que denominó: cobro de lo no debido, inaplicabilidad del principio de favorabilidad, carencia del derecho e inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe del empleador y acta extra convencional Convención Colectiva de Trabajo 2010-2015 por medio de la cual se aclara la expresión "*sobre cesantías acumuladas del año inmediatamente anterior*".

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, clausuró el debate probatorio y acto seguido decidió el litigio mediante la sentencia No. 317 del 31 de octubre de 2022, en la que resolvió absolver a EMCALI de las pretensiones incoadas en su contra, sin emitir condena en costas.

Como sustento de su fallo señaló que de la redacción del artículo 39 de la CCT limita la liquidación de los intereses a la cesantía sólo respecto a las causadas en el año inmediatamente anterior.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la **parte demandante** presentó recurso de apelación indicando que la demandante se encuentra vinculada laboralmente a la entidad como trabajador oficial desde el 30 de mayo del año 1990 y afiliada a la organización sindical USE, por lo que le asiste derecho a las prestaciones económicas extralegales que provengan de la Convención colectiva 2010-2015, entre estos el 12% de las cesantías acumuladas en el año anterior por concepto de intereses de cesantía, instituido en el artículo 39 ibidem.

Sostiene que, de la literalidad de la norma, contrario a lo concluido por el juez de primera instancia, se desprende que los intereses a las cesantías se liquidan sobre las cesantías acumuladas que traiga el trabajador al año anterior, ello en tanto que la accionante es beneficiaria de la retroactividad de las cesantías por haber ingresado a laborar para la entidad antes del 16 de marzo del año 1992.

Completa diciendo que se desconoce claramente que, si la demandante goza del beneficio de la cesantía retroactivas cómo podría hacerse una liquidación de intereses a la cesantía de manera anualizada. Además, refiere que, si bien en la disposición se establece un periodo de 1 de enero a 31 de diciembre para tomar en cuenta un concepto de la liquidación, esto simplemente hace referencia a cada cuánto se hacen exigibles los mentados intereses, más no tendría la capacidad de referenciar que estos se deben desconocer sobre un capital acumulado y ahorrado en una cuenta que se tiene a cargo del empleador y que administra este dinero

hasta el momento en que se generen las condiciones y postulados específicos de la norma para generar un retiro parcial de estas.

Dijo que si bien el artículo 62 de la Convención colectiva 2010 2015 estableció, entre otros, que los intereses a las cesantías se liquidan conforme al anexo número 1, el cual indica que la forma de liquidar es como periodo de causación desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre o hasta la fecha de retiro y liquidación, debe establecerse que lo que debe aplicarse claramente y atendiendo los principios rectores del derecho del trabajo es la norma más favorable, esto es el 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 las normas vigentes del trabajo, debe prevalecer la más favorable para el trabajador. Resalta que esta postura de la favorabilidad también fue acogida por la Corte Constitucional en la sentencia SU 1185 del 2001, en la que señaló que en la aplicación de las fuentes formales del Derecho deben recibir tratamiento igualitario y que, en caso de dudas sobre el contenido de las mismas, se opte por la interpretación que les resulte más favorable.

Expone que ante las posibles dudas que pueden surgir sobre el sentido y alcance de una norma convencional que tiene una clara antinomia establecida en su redacción literal y frente a las diversas interpretaciones que de la misma se formulen, el juez tiene la obligación de priorizar aquella que interprete en mejor manera los derechos laborales.

Añade que, en el asunto no operó la prescripción, dado que se probó la presentación de reclamación administrativa en favor de la señora Gloria Pacheco, a través del presidente de la organización sindical a la que pertenecía y que lo hacía beneficiario de este derecho, estableciendo entonces que si esta reclamación administrativa gozó de prosperidad y sobre la misma no se generó ningún tipo de reparo y dentro de las condiciones atribuidas al plenario se están reclamando los auxilios, los reconocimientos de intereses retroactivos, debe dársele el pleno valor.

Pide que se emita condena por concepto de diferencias existentes de los intereses a la cesantía causados hasta la fecha y los que se genera a futuro.

Por lo anterior, solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar reconocer todas las pretensiones de la demanda, así como también el reconocimiento de la indemnización moratoria por el no pago de estos intereses a las cesantías, pues estos observan o comportan una connotación prestacional y claramente el actuar de la entidad fue de mala fe.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

La apoderada de la parte demandante recorrió el traslado el 3 de marzo de 2023 (PDF6 cuaderno tribunal).

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 276

PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a las anteriores premisas y el recurso de apelación presentado por la parte demandante, le corresponde a la Sala definir si le asiste derecho a la señora GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT al reconocimiento y pago de los intereses a la cesantía sobre el 12% de las cesantías acumuladas del año anterior, teniendo como sustento lo dispuesto en el artículo 39 de la CCT 2010-2015 suscrita entre EMCALI y la organización sindical USE.

La Sala defiende la tesis de: que a la señora **GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT** le asiste derecho al reconocimiento de los intereses a la cesantía

conforme lo dispuesto en el artículo 39 de la CCT 2010-2015, cuya interpretación no es otra que se debe reconocer el 12% sobre las cesantías acumuladas al año de causación de los intereses sobre la cesantía, por resultar esta más favorable y corresponden al texto de la disposición. Sin embargo, se encuentran afectadas por la prescripción las acreencias causadas con integridad al 27 de enero de 2018 y no se aportó la CCT 2015-2020, generadora de los derechos reclamados para el año 2018.

Para decidir basten las siguientes,

CONSIDERACIONES

Inicialmente hay que destacar que no está en discusión el hecho que la señora GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT está vinculada con EMCALI desde el 30 de mayo de 1990, hecho que fue aceptado por la accionada al contestar la demanda.

Radica la inconformidad de la parte activa en el hecho que no se hubiere accedido por la empresa a reconocer los intereses a la cesantía en un 12% sobre las cesantías acumuladas en el año inmediatamente anterior, tal como lo dispone el artículo 39 de la CCT 2010-2015. En este orden, censura el recurrente la interpretación que le dio el *a quo* a la disposición en mención.

Pues bien, se destaca que entre USE y EMCALI EICE ESP se suscribió Convención Colectiva de Trabajo en el año 2010, la cual fue aportada al proceso con su respectiva nota de depósito (fl. 3 PDF4 cuaderno juzgado), y que disponía en el artículo 39, lo siguiente:

"ARTÍCULO 39. INTERESES A LA CESANTÍAS

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”.

Dicho acuerdo convencional tuvo vigencia inicial de 5 años, a partir del 16 de septiembre de 2010 hasta el 15 de septiembre de 2015 (artículo 2 CCT fl. 11 PDF4 cuaderno juzgado).

Asimismo, estipuló la convención en el párrafo primero del artículo 1: *“la presente convención colectiva de trabajo se aplicará a todos los trabajadores oficiales afiliados a la U.S.E. y a los trabajadores afiliados a SINTRAOFIEMCALI, SINTRASERVIP, UTTE y SINTRASERPUB”.*

En el caso de autos si bien no se tiene claridad de la fecha a partir de la cual la demandante se afilió a la USE, corroborándose únicamente con la certificación del 22 de septiembre de 2020 expedida por la UNIÓN SINDICAL EMCALI “USE” de su calidad de afiliada a esa fecha, no puede perderse de vista que conforme lo dispuesto en el artículo 471 del CST, por tratarse de una organización sindical mayoritaria en EMCALI, lo acordado en la convención colectiva de trabajo *“se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados”.*

En este orden, le asiste derecho a la demandante a la aplicación de la norma convencional aludida, máxime cuando EMCALI reconoce que pagó a la demandante los intereses de cesantía, pese a que la misma pertenecía al régimen retroactivo, el que por ley no instituye el pago de dichos intereses y además aduciendo que su pago no lo hizo como se pretende en la demanda, sino sobre el valor que correspondía a la trabajadora de encontrarse bajo el régimen anualizado de cesantía.

Así las cosas, considera la Sala acreditado que a la señora GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT la amparaba lo dispuesto en el artículo 39 de la CCT 2010-2015.

Ahora, frente a la interpretación de tal canon, hay que recordar que el máximo Tribunal que regenta esta jurisdicción consideró que es a las partes a quienes les corresponde fijar el sentido y alcance de las cláusulas convencionales (SL 1290-2019).

De manera que, para esta Sala de decisión, no es dable darle una interpretación distinta al artículo 39 de la CCT 2010-2010 que la textualmente consignada, a saber, que el interés a la cesantía del 12% se reconocería respecto de *“las cesantías acumuladas del año inmediatamente anterior o proporcionalmente en las fechas de retiro definitivo del trabajador”*, pues en dicha disposición no se hizo ninguna distinción relativa a que pese a que este canon era dirigido a trabajadores de régimen retroactivo de cesantía, cuando la norma se refería al acumulado era únicamente de lo causado en el año anterior, como en el caso del régimen anualizado de cesantía, y no el valor total con que venía el trabajador beneficiado del régimen retroactivo.

Además, no debe perderse de vista que la misma convención colectiva del año 2010 estipuló en el artículo 3 el principio de favorabilidad, señalando en el inciso segundo que: *“EMCALI EICE se compromete a aplicar a todos los trabajadores los beneficios individuales en los términos y condiciones que establezca”*.

Si bien la CCT 2010-2015 dispuso en el artículo 62 que la liquidación de los intereses a la cesantía se liquidaría conforme el anexo 1, que indica:

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 los cesantías del periodo de causación o proporcional según las fechas de retiro del trabajador o retiro parcial.

Fecha de pago: Más 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: *12%*

Lo cierto es que, en virtud del principio de favorabilidad instituido en el artículo 21 del CST y 53 de la C.N., debe darse prevalencia a lo dispuesto en el artículo 39 de la ley 100 de 1993, que claramente indica que el 12% será reconocido sobre las cesantías acumuladas del año anterior.

Por lo anterior habrá de accederse a la reliquidación de los intereses a la cesantía pretendidos por la señora GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT, en tanto que, tal como lo solicitó en la demanda, le asiste derecho al pago de este concepto en el equivalente al 12% de las cesantías acumuladas, conforme el régimen retroactivo de cesantía.

Ahora, la accionante reclama el pago de dichas diferencias desde el año 2010, sin embargo, debe precisarse que se encuentra afectada por la prescripción los causados con anterioridad al 27 de enero de 2018, por lo que se pasa a explicar.

Si bien hay una reclamación de reliquidación de intereses a la cesantía calendada 18 de febrero de 2014 (fl. 62-63 PDF4 cuaderno juzgado), presentada por el sindicato USE en nombre de sus afiliados, no se probó que para esta calenda la actora se encontraba afiliada a la organización sindical y en consecuencia esta ostentara la facultad de representación.

De ahí que se tome como fecha de interrupción de la prescripción la presentación de la demanda, que data del 27 de enero de 2021 (PDF2 cuaderno juzgado), encontrándose afectados por el fenómeno extintivo los intereses causados con anterioridad al 27 de enero de 2018.

Aunque no hay duda de la existencia del derecho a los intereses en virtud de lo dispuesto en el artículo 39 de la CCT 2010-2015, no puede perderse de vista que este precepto estuvo vigente hasta el 15 de septiembre de 2015, es decir, una fecha muy anterior a los periodos reclamados y que en esta instancia se indica no están extintos por la prescripción, siendo en consecuencia otra Convención Colectiva la generadora de los derechos, esto es, la vigente del año 2015 al 2020.

Sea lo primero indicar que, cuando se reclaman derechos convencionales vía judicial ha sido la jurisprudencia enfática y reiterativa en afirmar, que debe obrar en el expediente la prueba de su existencia con el cumplimiento de las solemnidades que el legislador ha dispuesto para que cobre efectos jurídicos, en tanto que ésta constituye un acto solemne y, en estas circunstancias, la prueba de su existencia en muchas ocasiones se confunde con la demostración de que se cumplieron cabalmente las solemnidades exigidas por la ley para que fuera acto jurídico válido. De este modo y en atención a lo dispuesto en el artículo 54 del CPTSS la copia simple del texto convencional del que se pretende derivar derechos de tal índole, resulta de plena eficacia probatoria siempre y cuando en la misma conste la fecha en que se suscribe el acto convencional colectivo y la constancia de haberse depositado conforme a las formalidades dispuestas en el artículo 469 del CST, esto es, dentro de los 15 días posteriores a la firma de la misma.

Es claro pues que cuando se pretende hacer valer la Convención Colectiva, debe aportarse en debida forma, es decir con la constancia de depósito ante la entidad competente, en tanto es un acto solemne, por adquirir su validez al momento de ser depositada, siempre y cuando su depósito se realice dentro del término estipulado por nuestra Legislación, además que permite así establecer al juzgador si le asiste o no el derecho a quien los reclama.

Pese a lo anterior, revisado el expediente no se observa que al mismo se haya aportado el cuerpo de tal convención ni la constancia de depósito de la misma, es

decir, no se cuenta con la fuente generada del derecho, siendo imposible examinar si se dan los presupuestos facticos que impongan la aplicación de este texto convencional, que es ley para las partes.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia No. SL378-2018 manifestó que:

"la exigencia consagrada en la norma legal no solo como una formalidad, sino, además, como un requisito asociado estrechamente a la existencia misma del convenio colectivo de trabajo, no tanto por blindar con mayores garantías los derechos de los trabajadores beneficiarios de la convención, como sí por la necesidad de revestir de certeza ante las partes y frente a terceros la existencia del acto y la correlativa generación de efectos del mismo".

Conforme a lo anterior, debe recordarse entonces que, si la prueba del acuerdo convencional no se allega al proceso de manera completa, o se efectúa de forma incompleta *"no puede el sentenciador dar por demostrado en juicio que hay una convención colectiva de trabajo, menos aún, reconocer derechos derivados de ella en beneficio de cualquiera de los contendientes. Y si llega a reconocer la existencia de aquella sin que aparezca en autos la única prueba legalmente eficaz para acreditarla, comete un error de derecho y, por ese medio infringe las normas sustanciales que preceptúan cosa distinta."* (Sentencia de mayo 20 de 1976, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral).

En este orden de ideas, teniendo en cuenta lo expuesto con anterioridad, debe decirse que la convención de la que se pretenden derivar los derechos reclamados en la presente acción no puede apreciarse como prueba en atención a que no fue aportada y por tanto no puede reconocerse los intereses pretendidos para los años 2018 en adelante, ante la inexistencia en este trámite procesal de la convención generadora del derecho.

Por consiguiente, se CONFIRMA la sentencia de primera instancia, pero por las razones expuestas. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, se fija como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a un (1) SMLMV.

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

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia No. 317 del 31 de octubre de 2022 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

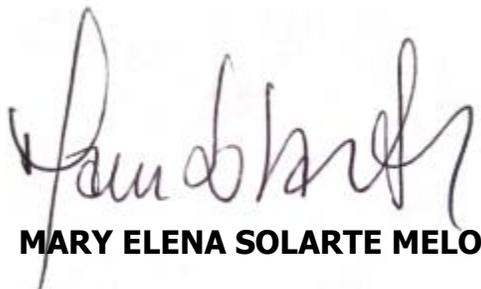
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de **la parte demandante**. Líquidense como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a UN (1) SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia firman,

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica
ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA
Magistrada Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMÁN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: GLORIA PATRICIA PACHECO BETANCOURT
DEMANDANDO: EMCALI EICE ESP
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 760013105 013 2021 00036 01

Alejandra Maria Alzate Vergara
Magistrada
Sala 007 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: **094e0f56e9f1ea7f5b000d23e6632f0db7ca96a34565f8480f86ecd4cd52d0cc**

Documento generado en 30/10/2023 04:45:54 PM

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