DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ
Magistrado ponente

SL384-2024
Radicación n.° 98272
Acta 7

Bogotá, D. C., seis (6) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **OMAR ISIDRO CHAVARRÍA SERNA**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 11 de agosto de 2022, en el proceso que instauró contra la **SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. - FIDUAGRARIA SA** en calidad de vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR ISS EN LIQUIDACIÓN.**

I. ANTECEDENTES

Omar Isidro Chavarría Serna, llamó a juicio a la mencionada entidad, a fin de que se condenara a

FIDUAGRARIA SA, como vocera y administradora del PAR ISS liquidado, a «*reliquidar la indemnización por despido sin justa causa, teniendo en cuenta la convención colectiva de trabajo y el reajuste de la sentencia de reliquidación».*

Además, solicita la liquidación de la prima de navidad «*por todos los años que no ha sido reconocida debidamente indexada, suspendida a partir de la fecha del reintegro»;* reliquidación retroactiva del auxilio de cesantía, de los intereses sobre su saldo, doblados *«hasta el año 2015, por la mora en su pago;* los auxilios extralegales de transporte y de alimentación*;* la sanción moratoria por no pago oportuno de las acreencias adeudadas*;* y, las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones, relató que se vinculó al ISS como auxiliar de servicios asistenciales, mediante contratos de prestación de servicios desde el 20 de noviembre de 1995 hasta el 30 de septiembre de 2002, fecha en que fue despedido sin justa causa, razón por la cual promovió proceso ordinario que culminó con las sentencias de primera y segunda instancia del 16 de febrero y 16 de abril de 2004, proferidas por el Juzgado Laboral del Circuito de Bello» y el «*Tribunal Superior de Medellín, Sala Séptima de Decisión Laboral»* respectivamente, que ordenaron su reintegro junto con el pago de salarios y prestaciones dejadas de percibir.

Manifestó que presentó nueva demanda para obtener el pago del incremento de la prima de navidad y el reajuste de los intereses sobre la cesantía retroactiva, correspondiente a

los años 2002 a 2011, pero el 11 de febrero de 2015, obtuvo decisión absolutoria mediante la sentencia dictada por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, que fue confirmada por el Tribunal Superior de Medellín, el 7 de septiembre de ese año.

Indicó que siempre ostentó la calidad de trabajador oficial, fue miembro del sindicato y beneficiario de la convención colectiva de 2001; que mediante acto administrativo n.° 7893 del 13 de febrero de 2015, el ISS decidió terminar su contrato y le pagó la suma de $45.948.365 por concepto de «*prestaciones sociales e indemnización, sin tener en cuenta, la sentencia de reintegro y la reliquidación*»; que los artículos 53 y 54 convencionales consagran los auxilios de transporte y de alimentación, a los que tiene derecho, al igual que a la prima de navidad del artículo 11 del Decreto 3135 de 1968, artículo 51 del Decreto 1848 de 1969 y 17 del 0853 de 2012, que solo le fue reconocida hasta la fecha en que fue reintegrado al cargo por decisión judicial.

Señaló que el artículo 62 de la convención, consagró la congelación de las cesantías retroactivas desde el año 2002 hasta el 2011, con afectación de los intereses sobre las cesantías, ya que el ISS efectuó su liquidación para el año 2012, sobre el saldo real, pero para el año 2013 se redujeron sin justificación alguna; que por tanto, se le adeuda el reconocimiento proporcional, las diferencias por reliquidación retroactiva de la cesantía, con base en la antigüedad del servicio prestado al ISS y las

correspondientes a la indemnización por despido prevista en el literal *d)* del artículo 5 de la convención que le fue cancelada deficitariamente.

Para finalizar, dijo que el ISS en liquidación, suscribió con FIDUAGRARIA SA, contrato de fiducia mercantil n.°015 de marzo de 2015 y se constituyó el fideicomiso PAR ISS en liquidación en el que aquella en calidad de vocera y administradora, asumió las obligaciones a su cargo, entre otras, la gestión de los procesos judiciales, las reclamaciones en curso al momento de la terminación del proceso liquidatorio y de ejecutar las obligaciones a cargo de su representada; y, que presentó reclamación al PAR ISS en liquidación, entidad que emitió respuesta negativa el 5 de febrero de 2015 (f.°3 a 15).

El Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS en Liquidación PAR ISS, se opuso a todas las pretensiones; de los hechos, aceptó los relacionados con la naturaleza jurídica y liquidación del ISS; la constitución de la fiducia con FIDUGRARIA SA y su finalidad; la condición de trabajador oficial del actor, de beneficiario del acuerdo colectivo de 2001 y la aplicación de la congelación del auxilio de cesantía desde el año 2002 hasta diciembre de 2011, con fundamento en el artículo 62 extralegal y que le liquidó el 12% de los intereses sobre cesantías; y sobre los demás supuestos, dijo que no le constaban. Aseguró que el demandante no tenía derecho a la prima de navidad.

Propuso como excepciones de mérito, las de cosa juzgada; inexistencia de la obligación de pagar reajuste de salarios, prestaciones legales y extralegales, inexistencia de reconocer el retroactivo de las cesantías y sus intereses; inexistencia de la obligación de pagar sanción moratoria; inexistencia de la obligación; pago; prescripción; compensación; buena fe del ISS; e imposibilidad de condena en costas (f.°219 a 225).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo dictado el 24 de febrero de 2021 (f.°CD 282), resolvió negar la totalidad de las pretensiones del demandante en «*contra del* ***PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS LIQUIDADO****, administrado por* ***FIDUPREVISORA S.A.****»*; declaró «*probada la* ***EXCEPCIÓN*** *de* ***INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN*** *y como consecuencia* ***ABSTENERSE*** *de examinar las restantes excepciones, de conformidad con el artículo 282 de la Ley 1564 del año 2012*»; y, condenó en costas al accionante (lo resaltado fuera del texto original).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, por apelación del demandante, mediante sentencia del 11 de agosto de 2022 (f.°299 a 307), confirmó la del *a quo* y le impuso costas.

En lo que estrictamente interesa al recurso de casación, el Tribunal dejó por fuera de controversia los siguientes supuestos: *i)* que Omar Isidro Chavarría Serna, prestó sus servicios personales para el extinto ISS como trabajador oficial, desempeñando el cargo de ayudante de servicios asistenciales (f.°106); *ii)* que era beneficiario de la convención colectiva de trabajo, celebrada entre el Instituto de Seguros Sociales y el sindicato *«SINTRASEGURIDAD SOCIAL» 2001-2004,* en virtud del carácter mayoritario de esta organización; y, *iii)* el demandante prestó sus servicios desde el 20 de noviembre de 1995 hasta el 30 de marzo de 2015.

También mencionó que el actor fue reintegrado por orden judicial, con el consecuente pago de *«las prestaciones legales y extralegales, a partir del 30 de noviembre de 2002, según sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Bello el 16 de febrero de 2004, confirmada y adicionada por la Sala* […] *Laboral del Tribunal Superior de Medellín»* (f.° 19 a 76).

Dicho esto, aludió a los puntos materia de apelación y a la pretensión del demandante de reliquidación retroactiva del auxilio de cesantías por todo el tiempo laborado, con fundamento en la Ley 344 de 1996, Decreto 116 de 1976, los principios de favorabilidad e irrenunciabilidad de los derechos mínimos del trabajador y la ineficacia de las cláusulas convencionales 2001-2004, que modifican negativamente las condiciones de trabajo; que el actor adujo que el ISS liquidó las cesantías en forma retroactiva por un periodo y luego a partir del año 2011, cuando terminó el

periodo de congelación de la cesantía consagrado en el artículo 62 de la convención y hasta la finalización del contrato en 2015, bajo el régimen anualizado.

Tras examinar la liquidación de prestaciones sociales obrante a folio 106, consideró que el pago de las cesantías, debía ajustarse a lo pactado en el artículo 62 de la convención vigente en la entidad (f.°142), en cuanto estableció que, desde el 1 de enero de 2002, se congelaría la retroactividad durante 10 años.

Reprodujo la mencionada cláusula colectiva e indicó que,

> La ley permite que en el momento en que se hizo el tránsito del sistema retroactivo de cesantías al sistema anualizado de cesantías, las partes puedan pactar beneficios adicionales que logren llegar a compensar la pérdida del valor retroactivo de las cesantías que sería lo acontecido en el caso del Seguro Social, cuando se estableció el pago de unos intereses a las cesantías sobre los cuales los empleados de la entidad no tendrían derecho en condiciones regulares [...].

Explicó que de la liquidación de folio 106, observó que la entidad liquidó la cesantía con el sistema de retroactividad entre el 20 de noviembre de 1995 y el 31 de diciembre de 2001, luego con el mismo régimen, desde el 31 de diciembre de 2011, fecha en que culminó el periodo de congelación pactado en la convención, hasta el 30 de marzo de 2015, cuando terminó el contrato de trabajo.

Aseveró que, conforme lo estipulado en la convención colectiva, el lapso del 1 de enero 2002 al 31 de diciembre de

2011, fue liquidado de manera anualizada; estimó que en situaciones análogas, esa Corporación acogió la voluntad de las partes negociadoras de la convención, «*respetando el sentido de los acuerdos en punto a admitir la validez de la liquidación anualizada del citado auxilio*» como el reclamado por el demandante, máxime que dentro del rol de las negociaciones, «*se estipuló, a modo de compensación para los trabajadores oficiales del ISS, el reconocimiento de unos intereses a las cesantías para la liquidación retroactiva a diciembre 31 de 2001, en el equivalente al 12%, y a partir del 1 de enero de 2002, equivalente al 15%*».

Concluyó con el documento de folio 106, que al demandante «*se le liquidaron las cesantías con el régimen retroactivo por los periodos por los cuales no estaba vigente la CCT y, de forma anualizada según lo pactado por los trabajadores y la demandada, recibiendo un valor total de $29.289.200*», que el sistema retroactivo de cesantías, no contempla el pago de intereses, contrario al régimen anualizado, conforme el Decreto 3118 de 1968 mediante el cual se creó el Fondo Nacional del Ahorro y al cual debían vincularse obligatoriamente todos los trabajadores oficiales de establecimientos públicos y EICE como era la naturaleza jurídica del ISS, según el Decreto 2148 de 1992.

Mencionó que, de acuerdo con la ley, el actor no se encontraba sujeto al régimen de retroactividad de cesantías sino al anualizado, «*salvo norma convencional que dispusiera el régimen de retroactividad, inaplicando el Decreto 3118, lo que no se encontraba probado en el proceso*».

De la lectura del artículo 62 del convenio colectivo, dedujo que los trabajadores del ISS se encontraban cobijados por el sistema de retroactividad de cesantías, porque si conforme a dicha cláusula, se pactó su congelamiento,

> […] era porque antes de esta convención existía otra que establecía el régimen de retroactividad, sin embargo, de una parte, en el proceso no obra ninguna otra convención distinta a la de la vigencia 2001-2004, lo que no permite establecer bajo qué condiciones se aplicaba el régimen convencional de retroactividad de cesantías, y de otra parte, si tal convención existía, con ella lo que se había logrado era inaplicar el régimen anualizado de cesantías que legalmente correspondía a los trabajadores del ISS conforme al Decreto 3118 de 1968 […] y por ello lo previsto en la convención 2001-2004 sobre congelación […] no comportaba ninguna ilegalidad por desconocimiento de derechos mínimos legales irrenunciables, pues el actor no era beneficiario de un régimen legal que otorgara la retroactividad de las cesantías, ni tampoco se puede predicar violación al principio de favorabilidad, pues si convencionalmente se había establecido un régimen de cesantías retroactivas inaplicando el anual que legalmente correspondía, ninguna ilegalidad comportaría lo acordado en la convención 2001-2004 que temporalmente se regresara al régimen legal anualizado de liquidación de cesantías, pues precisamente las negociaciones convencionales son para realizar los ajustes que las partes consideren no solo en beneficio del trabajador, sino de las empresas cuando libremente lo acuerden las partes, siempre que no desconozcan derechos mínimos legales irrenunciables que no es lo que ocurrió en este caso […]. La Sala no encuentra razones para variar la postura en cuanto el art. 62 dispuso la congelación de las cesantías a partir del 1 de enero del año 2001.

Negó el reajuste de los intereses sobre cesantías, porque «*devendría de un mayor valor de cesantía*» al que no tenía derecho el actor, de acuerdo con lo discurrido.

Sobre la prima de navidad, se remitió a la sentencia de esta Corporación, «*Rad. 35.954 de mayo de 2012*» para decir

que allí se puntualizó la improcedencia de esta prestación, cuando quiera que el servidor público, perciba otra clase de primas de naturaleza extralegal, en cuantía igual o superior, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 51 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del 11 del 3135 de 1968, modificado por el 1 del 3148 de 1968; advirtió que, sin embargo, en posterior pronunciamiento, la Corte precisó que «*para eximir al trabajador de la prima legal de navidad, es imperativo que se demuestre que recibía una prima extralegal igual o superior, sin que sea la prima semestral de servicios consagrada en la CCT 2001-2004, una prestación con la que se pueda equiparar*».

Razonó que en principio era equivocada la inferencia del *a quo* al negar la mencionada prima, bajo el argumento de que el actor percibía el pago de la de servicios consagrada en el artículo 50 convencional, porque tampoco se probó en el proceso, que recibiera una prima extralegal similar en cuantía igual o superior a aquella; empero, no podía inadvertir que en proceso tramitado con anterioridad, pretendió la misma prestación, por lo que era menester estudiar la excepción de cosa juzgada propuesta, con base en las decisiones judiciales emitidas por los Juzgados Octavo y Quince Laboral del Circuito de Medellín y la jurisprudencia relativa al tema.

Aseveró que conforme el artículo 303 del CGP, «*las identidades procesales*» constituyen límites a la existencia de la cosa juzgada y una sentencia ejecutoriada, emitida en proceso contencioso tiene tal fuerza, en la medida en que el

nuevo litigio verse sobre igual objeto, se funde en la misma causa y exista identidad jurídica de partes; señaló que, del audio contentivo de la sentencia del proceso «*008-2012-01096*» que cursó en el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín contra el ISS en liquidación, se colegía que el actor deprecó el reconocimiento de la prima de navidad, por lo que había identidad de partes y de causa, pues dicha prestación, era objeto de litigio.

Reseñó que el *a quo* absolvió a los demandados de todas las pretensiones incoadas por el demandante y a pesar de que «*no esgrimió ningún argumento para negar la referida prima*», el apoderado del demandante no apeló dicha decisión, es decir, no acudió a los remedios procesales que la ley otorga en esos casos, sin que fuera viable la instauración de otro proceso.

Por lo anterior, estimó que operó la cosa juzgada, con prescindencia, de que el actor hubiere sustentado su pretensión con el Decreto 0853 de 2012, que contempla una prima distinta en su origen a la negada en el proceso, porque esta Corte adoctrinó en sentencias CSJ SL8936-2016 y CSJ SL593-2021, sobre la procedencia de la prima legal de navidad del ISS, con fundamento en el artículo 51 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del 11 del 3135 de 1968, modificado por el 1 del Decreto 3148 de ese año, al no estar prevista en la convención alguna prima equivalente y no porque esté instituida en el primer decreto enunciado.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte, case el fallo impugnado y en sede de instancia,

> [...] REVOQUE la sentencia emitida en primera instancia y se CONDENE al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES PAR ISS a reconocer y pagar la prima de navidad por todo el tiempo de la vinculación laboral que no ha sido reconocida, así mismo se condene a reconocer y pagar el reajuste de las cesantías definitivas para que sean liquidadas en forma retroactiva, en consecuencia, se condene a reconocer y pagar el reajuste de los intereses sobre las cesantías retroactivas, así mismo la sanción por no pago oportuno de las prestaciones sociales o en subsidio la indexación. Así mismo se condene en costas en todas las instancias a la demandada.

Con tal propósito, formula tres cargos por la causal primera de casación, que fueron oportunamente replicados y que se resolverán conjuntamente los dos primeros, dada la identidad de normas denunciadas, similares argumentos y unidad de propósito.

VI. CARGO PRIMERO

Denuncia la sentencia impugnada por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida,

> [...] del Decreto 3118 de 1968, en sus artículos del artículo 22 y siguientes, lo que conllevó a la infracción directa los artículos 17, 46, 47 y 48 de la Ley 6 de 1945, 18, 19 y 34 del Decreto 2127 de 1945, 13 de la Ley 344 de 1996, 43, 435, 467 y 478 del CST, 1,

2, 3, 4, 5 y 40 del Decreto 1045 de 1978, 1 y 2 del Decreto 1252 de 2000 en concordancia con los artículos 4, 13, 25 y 53 de la Constitución Política.

Señala que la anterior violación normativa se produjo porque el sentenciador colegiado aplicó indebidamente el Decreto 3118 de 1960, al concluir que el demandante no tenía derecho a la aplicación del régimen retroactivo de cesantías, contemplado para los trabajadores oficiales del Instituto de Seguros Sociales, consagrado en la Ley 6 de 1945, Decretos 2567 de 1946 y 1160 de 1946 y por ello acudió al régimen anualizado, negándole al actor el derecho a la reliquidación solicitada.

Advierte que no discute los siguientes supuestos fácticos que el *ad quem* dejó por fuera de controversia en su decisión: ***i)*** que el demandante ostentó la calidad de trabajador oficial del Instituto de Seguros Sociales, como ayudante de servicios asistenciales; ***ii)*** que era beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita en esta entidad y el sindicato «*SINTRASEGURIDAD SOCIAL*» vigente para los años 2001-2004, «*en razón al carácter mayoritario del sindicato*»; ***iii)*** que laboró para el Instituto, desde el 20 de noviembre de 1995 hasta el 30 de marzo de 2015; y, ***iv)*** que la entidad liquidó bajo el sistema de retroactividad, los periodos transcurridos entre el 20 de noviembre de 1995 y el 31 de diciembre 2001, «*según se entiende del inciso 1 del artículo 62 convencional*».

Reproduce un segmento de la sentencia recurrida y aduce que el Tribunal consideró con fundamento en el Decreto 3138 de 1968, que el artículo 62 convencional, no

desconocía derechos irrenunciables del trabajador; sin embargo, estima que tal inferencia es contraria a la expresada por la jurisprudencia laboral de esta Corporación, por cuanto ha reiterado que los trabajadores del ISS vinculados con anterioridad a la vigencia de la Ley 344 de 1996, tienen derecho a la aplicación del régimen retroactivo de cesantías, pues así lo sostuvo en la sentencia «*SL1901-2021 en la radicación 77634 del 28 de abril de 2021*», que trascribe en extenso.

Afirma que conforme la sentencia invocada, el Tribunal incurrió en violación de la ley sustancial por vía directa por infracción directa de las normas acusadas, al estimar que el régimen legal de cesantías retroactivo no era aplicable al demandante sino el anualizado, lo que resulta equivocado, toda vez que quienes se vincularon al ISS antes de la vigencia de la Ley 344 de 1996 y no fueron afiliados al Fondo Nacional del Ahorro, como en el caso del accionante, estaban sujetos al régimen retroactivo contemplado en el artículo 17 de la Ley 6 de 1945, reglamentado por el Decreto 2567 de 1946 y 1160 de 1947.

Por lo expuesto, el fallador de segunda instancia, no podía otorgarle efectos jurídicos a la cláusula 62 de la convención, por resultar ineficaz e ilegal al atentar contra los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador, en tanto «*el sindicato no podía pactar por debajo de las garantías mínimas establecidas legalmente para los trabajadores oficiales*».

VII. CARGO SEGUNDO

Denuncia la violación indirecta por aplicación indebida «*del Decreto 3118 de 1968, en relación con el artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, el artículo 1 del Decreto 2567 de 1946 y el Decreto 1160 de 1947, Ley 344 de 1996*».

En desarrollo del cargo, sostiene que el Tribunal incurrió en los errores de hecho manifiestos que enlista así:

- Dar por demostrado sin estarlo, que el señor OMAR ISIDRO CHAVERRA (sic) SERNA se encontraba afiliado al Fondo Nacional del Ahorro y le era aplicable el régimen de liquidación anual de cesantías antes de la vigencia de la Ley 344 de 1996.
- No dar por demostrado estándolo, que el régimen de cesantías propio y legal del señor OMAR ISIDRO CHAVERRA (sic) SERNA era el régimen retroactivo de cesantías.
- Dar por demostrado sin estarlo, que las cesantías retroactivas reconocidas al actor eran exclusivamente con fundamento en la convención colectiva de trabajo.
- Dar por demostrado, sin estarlo, que el convenio, a los ojos (sic) de la OIT y de las Altas Cortes es plenamente válido.

Asevera que los yerros señalados, fueron consecuencia de la falta de valoración de las Resoluciones n.° 00000463 de 2010, 10577 de 2015 y de la respuesta emitida por el PAR ISS, el 14 de enero de 2016, obrantes a folios 93, 105 y 122 y siguientes del cuaderno digital de primera instancia. Y, por la equivocada apreciación de la liquidación definitiva de prestaciones sociales y de la convención colectiva de trabajo obrantes a folios 112 y 129 del expediente digital.

Indica que, con los documentos ignorados, el *ad quem* pudo tener por demostrado que el accionante no se encontraba afiliado al Fondo Nacional del Ahorro, como se

evidencia con el reajuste de los valores reconocidos y remitidos al Fondo administrado por el ISS, en virtud del reintegro laboral ordenado mediante sentencia judicial; igualmente con la Resolución 10577 de 2015, con la cual el PAR ISS, confirmó el recurso interpuesto contra el acto administrativo 7893 de febrero de 2015.

Advierte que con este último, se acredita que el ISS «*aceptó que antes de la congelación de las cesantías en el periodo del 2002 al 2011, el trabajador fue liquidado bajo el régimen retroactivo de cesantías*» y adicionalmente, que la entidad no trasladó su saldo al Fondo Nacional del Ahorro, sino que, como lo demuestra la liquidación definitiva de prestaciones sociales, aquél solo fue pagado por el empleador, en marzo de 2015, como se verifica con la respuesta de fecha 14 de enero de 2016 emitida por el PAR ISS (f.°122).

Aduce que en el documento de folio 112, no apreciado por el Tribunal, se observa que la liquidación definitiva de cesantías del actor se efectuó conforme el régimen de retroactividad, excepto para el periodo de congelamiento de los años 2002 al 2011 y que el actor no se afilió al referido Fondo de ahorros; tampoco valoró el sentenciador colegiado, la convención colectiva de trabajo (f.°129 y siguientes del cuaderno digital de primera instancia), en cuya cláusula 62, se pactó el congelamiento de la retroactividad de las cesantías.

Tras copiar el mencionado artículo, señala que las cesantías causadas hasta diciembre de 2001, fueron liquidadas por la entidad, pero no canceladas al trabajador o consignadas al Fondo Nacional del Ahorro ni en ningún otro fondo, las cuales solo fueron pagadas a la finalización del contrato en marzo de 2015, inobservancia que conllevó al juez de segunda instancia colegir que el régimen aplicable era el anualizado previsto en el Decreto 3118 de 1968.

VIII. RÉPLICA

Dice que, la norma con la cual fundamentó su decisión el Tribunal -Decreto 3118 de 1968-, es la aplicable porque rige las obligaciones de las empresas industriales y comerciales del Estado y el antiguo ISS fue transformado en una EICE, conforme al Decreto 2148 de 1992; que para la fecha de ingreso del actor, 20 de noviembre de 1995, aquél decreto regulaba el régimen de cesantías; que el artículo 62 convencional consagra la forma de liquidación de las cesantías como lo indicó esta Corte en sentencias «*CSJ SL1045-2007, CSJ SL981-2019, CSJ SL545-2019 y CSJ SL4345-2020*».

Agregó que la sentencia del *ad quem* es ajustada a derecho, por cuanto al actor se le liquidaron y pagaron las cesantías y sus intereses correctamente, conforme los artículos 26 y 27 del primer decreto, en concordancia con la naturaleza jurídica de la entidad, situación que varió con los acuerdos convencionales vigentes para la época, a los cuales se les da el efecto del mecanismo de negociación de las

relaciones de trabajo, pero que al finalizar su vigencia, en el año 2010, permitieron que la relación se regulara legalmente por las normas mencionadas que establecían la anualidad como regla de liquidación de las cesantías.

IX. CONSIDERACIONES

El Tribunal concluyó que el demandante no tenía derecho a la liquidación retroactiva de cesantías, en razón a que la congelación pactada en el artículo 62 de la convención colectiva de trabajo 2001-2004, no comportaba violación del principio de favorabilidad ni de los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador, porque las partes intervinientes en las negociaciones colectivas, podían acordar y realizar los ajustes que consideraran y con fundamento en la misma cláusula, negó la reliquidación de los intereses sobre cesantías.

Aseveró que de acuerdo con la citada norma colectiva, durante el lapso del 1 de enero 2002 al 1 de enero de 2012, las cesantías serían liquidadas de manera anualizada y debían respetarse los acuerdos establecidos por las partes negociadoras, máxime que en tal virtud, «*se estipuló, a modo de compensación para los trabajadores oficiales del ISS, el reconocimiento de unos intereses a las cesantías para la liquidación retroactiva a diciembre 31 de 2001, en el equivalente al 12%, y a partir del 1 de enero de 2002, equivalente al 15%*».

La censura muestra inconformidad con las anteriores conclusiones, porque a su juicio, el sentenciador colegiado incurrió en los yerros enrostrados, por infracción jurídica por aplicación indebida del Decreto 3118 de 1968 y estimar que no lo cobijaba el régimen retroactivo de cesantías; además, por falta y deficiente valoración probatoria de las pruebas que condujeron a no dar por demostrado, estándolo, que el artículo 62 de la convención 2001-2004 «*implicó una renuncia a la retroactividad de las cesantías*» y una desmejora de su derecho adquirido a una liquidación de cesantías retroactivas junto con sus intereses, según lo dispone el artículo 17 de la Ley 6 de 1945, Decretos 2567 de 1946, 1160 de 1946 y Ley 344 de 1996.

Son supuestos fácticos indiscutidos: ***i)*** la calidad de trabajador oficial del demandante y la existencia de un contrato de trabajo con el extinto ISS, entre el 20 de noviembre de 1995 y el 30 de marzo de 2015; ***ii)*** que desempeñó el cargo de auxiliar de servicios asistenciales, siendo su último salario promedio mensual, $1.785.979 (f.°106); ***iii)*** que era beneficiario de la convención colectiva de trabajo 2001-2004, suscrita por el sindicato *SINTRASEGURIDADSOCIAL* y el ISS; ***iv)*** que la entidad liquidó el auxilio de cesantías, bajo el régimen de retroactividad desde el ingreso del demandante, 20 de noviembre de 1995 hasta el 31 de diciembre 2001; y, con el sistema anualizado, desde el 1 de enero de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2011, en virtud del congelamiento del régimen de retroactividad de las cesantías pactado en el artículo 62 convencional (f.°142); ***v)*** que nuevamente le fueron liquidadas las cesantías de

forma retroactiva, entre el 1 de enero de 2012 y el 30 de marzo de 2015, fecha en que se dio por terminado el contrato laboral (f.°106); y, ***vi)*** que según la liquidación definitiva de prestaciones sociales, el actor recibió la suma de $29.289.200 (f.°106).

La Sala procede a estudiar las pruebas denunciadas, así:

De la Resolución 00000463 de 2010 (fs.°87 a 89 y 93 del expediente digital), se desprende que el ISS, con fundamento en la directriz de la Dirección Jurídica Nacional, mediante oficio DJN-UP-No. 19987 del 18 de noviembre de 2009, ordenó el reconocimiento y pago de «*Retroactivo de Incrementos por Servicios Prestados y demás prestaciones derivadas*» a favor del demandante, por el periodo del 20 de noviembre de 1995 hasta el 31 de marzo de 2010, de acuerdo con los parágrafos 3 y 4 del artículo 40 de la convención e introduce un cuadro explicativo de los que discrimina algunos conceptos a pagar y sus respectivas cuantías, así como las deducciones realizadas, así:

CONCEPTO A PAGAR	**VALOR**
Valor incrementos desde inicio de labores	$ 2.889.629
Reajuste al valor total prima legal	$ 240.802
Reajuste al valor total prima extralegal	$ 240.802
Reajuste al valor total prima de vacaciones	$ 321.713
Reajuste al valor total cesantías F. ISS	$ 240.802
Reajuste al valor intereses a las cesantías	$ 28.896
Total de Reajuste	**$ 3.962.644**
Menos valor suspensión	-0-
Menos valor incrementos pagados anteriormente	$ 820.369
Menos valor girado al Fondo de Cesantías F. ISS	$ 240.802

Menos aportes a pensión	$	147.718
Menos aportes a salud	$	147.718
Sub total deducciones	**$**	**1.356.608**
Valor neto de reajustes a pagar	**$**	**2.606.037**

(Negrillas del texto original).

En cuanto a la Resolución 10577 de fecha 31 de marzo de 2015, expedida por el ISS en liquidación, que aparece a folios 99 a 104, se observa que, a través de ella, la entidad resolvió negativamente el recurso de reposición interpuesto por el demandante, contra la n.°7893 del 13 de marzo de ese año (f.°107 y 108). De su lectura se extrae que el actor reclamó la liquidación y pago de las cesantías retroactivas junto con sus intereses, teniendo en cuenta que para el año 2015, había dejado de operar la congelación pactada en la convención; igualmente el de la prima de navidad que fue ordenada en la sentencia de reintegro laboral «*por todos los años que no fue reconocida*», debidamente indexada.

La entidad negó las anteriores peticiones, con fundamento en que las cesantías habían sido canceladas conforme el artículo 62 del instrumento colectivo vigente para 2001-2004 y la segunda prestación, según el parágrafo 1 del artículo 51 del Decreto 1848 de 1969.

En la respuesta del PAR ISS a la reclamación del actor del reconocimiento y pago entre otros conceptos, de la prima de navidad, «*reajuste de las cesantías definitivas con sus respectivos intereses por los años 2013, 2014 y 2015*» y sanción moratoria o en subsidio la indexación, calendada 14

de enero 2016 (f.°116 a 121 del expediente), se aprecia que la entidad no accedió con fundamento en las mismas disposiciones convencionales y legales citadas.

De una comparación del contenido de los anteriores medios de convicción y la liquidación definitiva de prestaciones sociales obrante a folio 106, el *ad quem*, concluyó que la liquidación efectuada al demandante, se encontraba acorde con la congelación pactada en el artículo 62 de la convención colectiva (f.°142), pues esta norma consagra:

> A partir del primero de enero del año 2002 se congela la retroactividad de las cesantías por diez 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 correspondiente 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 [...].

Sobre la liquidación del auxilio de cesantía de los trabajadores oficiales del extinto Instituto de Seguros Sociales, esta Corporación, tenía asentado que la cláusula convencional transcrita, era la norma que regulaba la forma de liquidación de dicha prestación (CSJ SL981-2019 y CSJ SL4345–2020).

La Sala, en el precedente reseñado, adoctrinó que la aludida convención «*fue el producto de la libre*

autocomposición del sindicato y la empresa, lo que significa que las partes evaluaron y sopesaron la necesidad de permitirle al ISS amoldarse a las circunstancias económicas del momento»; además, que los acuerdos relativos al cómputo de prestaciones sociales podían ser objeto del contrato colectivo, siempre que no desconocieran los mínimos fijados por el legislador, por cuanto la negociación colectiva es un mecanismo de gobierno de las relaciones de trabajo y empleo (CJS SL3823-2020), como argumentó el colegiado en el fallo cuestionado.

No obstante, la Sala de Casación Laboral, en esta última sentencia, fijó el alcance del artículo 62 convencional, en los siguientes términos:

> […] la Corte ha sido clara en señalar que de la forma de liquidar dicha prestación en efecto, se extrae una regla temporal que reguló el régimen para calcular las cesantías, según la cual, todas aquellas causadas a 31 de diciembre de 2001 se liquidaban y pagaban de manera retroactiva con un interés anual del 12%; y las generadas del 1 de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2011 debían calcularse anualmente en virtud del congelamiento del régimen de retroactividad durante ese lapso, es decir, por diez años. Luego, una vez vencido el mencionado plazo, la prestación, nuevamente, debía liquidarse con base en el régimen de retroactividad.

Adicionalmente, en la sentencia CSJ SL981-2019, precisó que las reglas de la referida cláusula extralegal, eran para efectos de liquidar el auxilio de cesantía, no para su pago, pues este es exigible a la terminación del contrato de trabajo y por ende, debía liquidarse conforme a los artículos 27 del Decreto 3118 de 1968, 6 del Decreto 1160 de 1947, 13 de la Ley 344 de 1996, y 17 literal *a)* de la Ley 6 de 1945, cuando la convención no resultaba aplicable.

Empero, a través de la sentencia CSJ SL1901-2021, tras realizar un recuento normativo sobre el régimen retroactivo del auxilio de cesantía aplicable a los servidores de la demandada, establecido por la Corte en precedentes anteriores, conforme a la Ley 6 de 1945, el Decreto 2567 de 1946 y el Decreto 1160 de 1946, reflexionó y reevaluó su posición jurisprudencial, y asentó nueva posición con relación a la aplicación del artículo 62 del referido instrumento extralegal, así:

> Conforme el análisis normativo que antecede es claro que los trabajadores que se encontraban gozando del régimen de cesantía retroactiva a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, artículo 13, podían de manera voluntaria cambiarse al nuevo régimen y, posteriormente, del Decreto 1252 de 2000, en su artículo 2 dispuso de manera expresa que los servidores públicos que se encontraban vinculados a 25 de mayo de 2000, conservaban el derecho a continuar con el sistema de cesantía retroactiva.
>
> Ahora, desde otra perspectiva, se tiene que los trabajadores del Instituto de Seguros Sociales se encontraban sujetos en principio, a las reglas fijadas en la convención colectiva, pues no existe duda sobre el derecho que le asiste a sindicatos y empleadores para lograr acuerdos que regulen las condiciones de trabajo, *«Al ser producto de la autonomía de la voluntad de empleadores-trabajadores y explicarse desde una filosofía contractualista, su campo de aplicación es más estrecho, pues se reduce a determinar las condiciones de empleo de sus suscriptores o de quienes por extensión les sea aplicable»*. (CSJ SL1240-2019). Sin embargo, lo cierto es que para las personas que venían gozando de la cesantía retroactiva se presenta la disyuntiva de aplicar el artículo 62 de la Convención que establecía un sistema de liquidación anual, el cual desconoce las normas legales vigentes sobre liquidación de cesantía, situación que impone, la aplicación de la norma legal, la cual, sin duda, es la norma que debe prevalecer pues se trata de una disposición de carácter irrenunciable y que regula el mínimo de derechos de los trabajadores oficiales en materia de cesantías.
>
> Es así como resulta válido señalar en respuesta al problema jurídico planteado que, en el caso concreto, la negociación colectiva no podía desconocer el mínimo de derechos de sus

afiliados, así se dijo en el radicado 23776 de 28 de mayo de 2005, reiterada en sentencia CSJ SL 5108 –2020. Es así como no podía el sindicato pactar con el empleador la desmejora de las condiciones legales que, en este caso les permitía a sus beneficiarios mantener el carácter retroactivo de sus cesantías.

En esa línea de pensamiento, y para una mejor comprensión, se tiene que el debate surge en relación con un trabajador que venía gozando del régimen legal de cesantías retroactivas, al entrar en vigencia la Ley 344 de 1996 y decidió acogerse al nuevo régimen y, respecto de aquellos que a 25 de mayo de 2000, continuaba con la liquidación retroactiva de cesantías, la cual es modificada por la convención colectiva de trabajo, desconociendo prescripciones legales como las contempladas en dichas normas, que claramente establecen la garantía de conservar dicho régimen hasta la terminación de la vinculación laboral en el organismo o entidad en la que se aplica dicha modalidad prestacional.

Vistas así las cosas, la nueva tesis que esgrime la Sala es que el congelamiento de las cesantías dispuesto por la norma convencional y su liquidación anual es inaplicable ante la normativa que impone la conservación del sistema de liquidación retroactiva, contemplada en el artículo 13 de la Ley 344 de 1996 y el artículo 2 del Decreto 1252 de 2000, por la sencilla razón de que se trata de una prescripción legal que resulta irrenunciable y desconoce los derechos mínimos del trabajador. De esta forma, los trabajadores del Instituto de Seguros Sociales que a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996 y/o a 25 de mayo de 2000, disfrutaban del régimen de cesantía retroactiva, no les resulta aplicable el artículo 62 de la Convención Colectiva de Trabajo.

[…].

Ahora, al concluir la Corte que es procedente la inaplicación del artículo 62 de la convención colectiva que rigió la relación de trabajo entre las partes, por desconocimiento de los derechos mínimos del extrabajador. los factores salariales que se tendrán en cuenta para liquidar el auxilio de cesantía del actor serán los previstos legalmente.

(Subrayas fuera de texto).

Teniendo en cuenta el precedente citado, concluye la Corte que erró el Tribunal al colegir que no le asistía derecho al demandante a la reliquidación retroactiva de sus

cesantías. En consecuencia, los cargos propuestos salen avante y se casará la sentencia impugnada.

X. CARGO TERCERO

Denuncia el fallo del Tribunal de violatorio por vía indirecta, por aplicación indebida de *«los artículos 303 del CGP, aplicable por remisión del 145 del CPTSS, en relación con los artículos Decreto 1029 de 2013 Articulo 17, Decreto 853 de 2012 en su Artículo 17, Decreto 1101 de 2015, Decreto 1848 de 1969 artículo 51».*

Asegura que el juzgador colegiado incurrió en la violación de los citados preceptos, al considerar que se configuró la cosa juzgada en relación con la prima de navidad reclamada, lo cual conllevó la comisión de yerros fácticos manifiestos y evidentes tales, como:

- Dar por demostrado sin estarlo que el derecho a [la] prima de navidad del señor OMAR ISIDRO CHAVERRA (sic) SERNA había sido decidida y absuelta por la jurisdicción ordinaria en el proceso tramitado en el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso radicado 2014-00779.

- Dar por demostrado sin estarlo que había identidad de causa jurídica [entre el proceso del] Juzgado 15 Laboral del Circuito de Medellín radicado 2014-00779 y el proceso radicado en el Juzgado 16 Laboral del Circuito de Medellín, radicado 2016-001160.

A juicio del censor, estos errores del Tribunal se produjeron por su equivocada apreciación del oficio 1416 de fecha 6 de agosto de 2018, sus anexos y actas de audiencias remitidas por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de

Medellín; que coligió en forma desacertada, que operó la cosa juzgada con fundamento en que en el proceso ordinario anterior al presente, el demandante formuló como pretensión el reconocimiento de la prima de navidad y que se había dictado sentencia absolutoria; sin embargo, también señaló:

> A pesar que la juez no esgrimió ningún argumento para negar la pretensión de la prima de navidad, el apoderado del actor tampoco apeló la sentencia respecto de la pretensión de la referida prima, por lo que a juicio de la Sala operó la cosa juzgada, toda vez que para situaciones en las que el juez decide negar una pretensión sin motivación, el remedio judicial no puede ser adelantar otro proceso con la misma pretensión, sino recurrir a los medios legales para obtener que la decisión negativa sin motivación sea remediada, como podría ser el uso del recurso de apelación, la acción de tutela o incluso la acción de revisión, por lo que a juicio de la Sala, operó respecto de la pretensión de la prima de navidad, la cosa juzgada y así se declarará.

Reprocha que el sentenciador declaró la cosa juzgada sobre la mencionada prima de navidad, aunque el Juez Quince Laboral del Circuito de Medellín, en su providencia, no resolvió sobre ella.

A continuación, argumenta sobre la definición y los elementos de la cosa juzgada, acorde con el artículo 303 del CGP y dice que en este caso, no se configuran los tres elementos de ese instituto jurídico, por cuanto no se encuentra demostrado que en el proceso ordinario laboral que cursó en el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, «*radicado 2014-00779*», existe identidad de objeto y causa; que adicionalmente, la sentencia allí proferida, «*se limitó a resolver sobre la reubicación, recategorización y nivelación salarial»,* sin decidir de fondo la controversia sobre

la prima de navidad, que «*al ser condenada consecuencial (sic) a la pretensión principal, por lo tanto no se emitió decisión alguna, es decir no fue resuelta y si no fue resuelta no puede predicarse que hubo cosa juzgada*».

Finalmente señala que la Corte Constitucional, mediante sentencia C-258 de 2008, «*se pronuncia frente a la cosa juzgada de las sentencias inhibitorias, señalando que sobre las mismas no se puede predicar cosa juzgada, porque en ellas no se resuelve de fondo la controversia que se plantea, situación que es similar a la que se presenta en este caso*».

XI. RÉPLICA

Afirma que la decisión adoptada por ambos falladores, fue acertada, al establecer la procedencia de la cosa juzgada por cuanto: *i)* el demandante tanto en el proceso 2014-000779 como en el actual, solicitó como pretensión el pago de la prima de navidad por parte del ISS; *ii)* la causa sobre la cual fundamenta su pretensión es la misma, pues se parte de la existencia de un contrato de trabajo y de la prestación de los servicios del actor al ISS; y, iii) las partes son exactamente las mismas.

Expresa que el accionante solicitó unos derechos que ya había demandado y le fueron negados y así se constata con las documentales; que «*debió presentar el recurso de apelación y de ser necesario el recurso extraordinario de casación en el proceso 2014-00779*»; y, que en este proceso,

no se profirió un fallo inhibitorio porque hubo pronunciamiento de fondo sobre la improcedencia del pago de la prima de navidad, «*negando la pretensión, lo que puede considerarse como un error, pero que no es objeto de debate en esta instancia*».

XII. CONSIDERACIONES

El Tribunal concluyó que, sobre la prima de navidad pretendida por el demandante, se configuró la cosa juzgada, en tanto en el proceso «*radicado 2014-00779*» que cursó en el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín como en el presente, se demandó la misma prestación; que en aquél la decisión fue absolutoria y no obstante que el *a quo* omitió los razonamientos que soportaran su decisión, el promotor del litigio guardó silencio y no acudió a los mecanismos procesales dispuestos en la ley para tales efectos.

El censor refuta tal inferencia, bajo el argumento de que no se configuró la cosa juzgada, al tenor de lo consagrado en el artículo 303 del CGP, toda vez que, si el fallador de primera instancia no hizo ningún pronunciamiento sobre la prima de navidad que también se reclama en el *sub judice, por* lo que no habría identidad en el objeto y la causa y por ende, no se integran todos los elementos de esa excepción.

Examinados los documentos denunciados por el impugnante en cuanto a la anterior actuación procesal «*radicado 2014-00779*» y conforme las consideraciones expuestas por el Juzgado Quince Laboral del Circuito

(f.°266), se advierte que el actor planteó como pretensión principal,

> [...] la reubicación, recategorización y nivelación salarial en relación con el cargo de auxiliar de servicios administrativos grado 16 y como consecuencia de ello, el reconocimiento y pago de los incrementos salariales anuales, primas legales, extralegales, vacaciones, primas de vacaciones, cesantías con descongelamiento, intereses a las cesantías con descongelamiento, primas de navidad, la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, los reajustes a los aportes a la seguridad social; y, en caso de ser despedido de la entidad, en subsidio, se condenara al ISS en liquidación, a su reintegro.

Esta Corporación, en sentencias CSJ SL3131-2022 y SL576-2023 entre otras, ha adoctrinado que, conforme lo establecido en el artículo 303 del CGP, para que se configure la existencia de la cosa juzgada, debe haber identidad de: ***i)*** personas o sujetos, esto es, que se trate de un mismo demandante y demandado; ***ii)*** objeto o cosa pedida, es decir, del beneficio jurídico que se reclama; y, ***iii)*** causa para pedir, que se refiere al supuesto fáctico o material que sirve de fundamento al derecho reclamado.

En el segundo pronunciamiento, explicó la Corte, que «*la identidad que se busca se ancla en el trípode de causa, objeto y sujetos del proceso en curso con otro ya definido»;* es decir, lo que se busca es evitar pronunciamientos contradictorios y garantizar la definición de los problemas jurídicos interminables, razón por la cual el legislador consagró la figura de la cosa juzgada, con la que se da certeza a lo ya definido, impidiendo un nuevo estudio de la situación ya revisada.

De acuerdo con lo discurrido, contrario a lo inferido por el Tribunal, en este caso no pudo configurarse la cosa juzgada, en la medida en que, si bien existe identidad de sujetos o personas por tratarse del mismo demandante y demandado, no así sobre los otros elementos, como la causa y objeto, porque lo pretendido en la demanda anterior, fue la «*reubicación y, recategorización*» de un puesto de trabajo y a partir de ahí o en consecuencia, la nivelación salarial y pago de diferencias por los conceptos prestacionales en los que incluyó la prima de navidad, cuestión diferente a la acá planteada en cuanto pretendió la continuidad del pago de la misma prima de navidad que le fue suspendida luego de su reintegro al cargo del que fue despedido el 30 de noviembre de 2002 (f.°62); es decir, su pago desde esta data hasta el 30 de marzo de 2015, cuando terminó su contrato de trabajo por decisión del empleador.

En cuanto a la sentencia emitida por el Juez Quince Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso «*radicado 2014-00779*» que dio lugar a la declaración de cosa juzgada por el juez colegiado y mediante la cual el *a quo*, negó la pretensión de recategorización pedida por el actor y como consecuencia, no prosperaron las demás, tuvo como fundamento que el demandante no acreditó los requisitos contenidos en la Resolución 2800 de 1994, contentivo del manual de funciones y empleos del ISS, que contrario a lo inferido por el Tribunal, la parte accionante sí apeló dentro de la oportunidad procesal, esto es, recurrió a los mecanismos legales para exponer su inconformidad en ese momento.

En ese contexto, basta lo dicho para concluir, que ciertamente, el Tribunal incurrió en la aplicación indebida del artículo 303 del CGP que le atribuye la censura, al considerar que existió cosa juzgada en su pretensión de pago de la prima de navidad solicitada y, en consecuencia, este cargo también sale avante.

Sin costas en el recurso extraordinario, dado su prosperidad.

XIII. SENTENCIA DE INSTANCIA

El juez de primera instancia (f.°282), negó al demandante el reajuste de las cesantías para el periodo del 1 de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2011 y sus intereses, con fundamento en los artículos 62 y 134 de la convención colectiva de trabajo 2001-2004, pues encontró acreditado con el documento de folio 106, que el demandado realizó liquidación definitiva por la suma de «$*15.130.004, a razón 3161 días retroactivos de cesantías y sus intereses*» y la suma de «*$11.683.493 por cesantías congeladas*», lo que le resultó válido y eficaz conforme lo pactado convencionalmente.

También negó la prima de navidad, porque a la luz del artículo 51 del Decreto 1848 de 1969, es improcedente su reconocimiento, por cuanto el accionante percibió la prima de servicios contemplada en el artículo 50 convencional, cuyo monto superó el equivalente al que le correspondería por

aquel concepto, como lo adujo la entidad accionada en su contestación.

El demandante apeló la anterior decisión, con el argumento de que la congelación de las cesantías y sus intereses, vulneraban su derecho mínimo e irrenunciable; que la entidad le canceló la prima de servicios e igualmente la de navidad, desde su ingreso hasta el año 2002, cuando fue reintegrado a su cargo del cual fue despedido, por tanto, aspira a la reliquidación del auxilio de cesantías, sus intereses y al pago de la prima de navidad.

Bastan las consideraciones vertidas en sede de casación y además que, en lo concerniente al congelamiento de las cesantías, dispuesto en el artículo 62 de la convención colectiva de trabajo 2001-2004, suscrita entre el ISS y *SINTRASEGURIDADSOCIAL*, procede su inaplicabilidad en el *sub examine*, en la medida en que los artículos 13 de la Ley 344 de 1996 y 2 del Decreto 1252 de 2000, imponen la conservación del sistema retroactivo para aquellos «*trabajadores del Instituto de Seguros Sociales que a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996 y/o a 25 de mayo de 2000, disfrutaban del régimen de cesantía retroactiva*» (CSJ SL1901-2021), en tanto estos son mandatos legales y aquel precepto colectivo desconoce los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador.

En consecuencia, le asiste razón al demandante.

Previo pronunciamiento sobre la reliquidación de las

pretensiones reclamadas, es pertinente dilucidar sobre la excepción de prescripción propuesta.

El vínculo entre las partes terminó el 30 de marzo de 2015, el actor presentó su reclamo el 12 de enero de 2016 (f.°116) y la demanda el 23 de septiembre de 2016 (f.°15); en consecuencia, se encuentran prescritos los derechos causados con anterioridad al 12 de enero de 2013, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, salvo lo relacionado con las cesantías, cuyo plazo se contabiliza desde la terminación de la relación de trabajo.

Como quiera que el actor ingresó a laborar al ISS antes de la vigencia de la Ley 344 de 1996 y venía aplicándose el régimen de cesantías retroactivo, es éste el que se aplicará para reliquidarlas, al igual que sus intereses. La liquidación efectuada a folio 106, refleja el salario base para las cesantías de $1.875.979, suma que incluyó la asignación básica mensual, el incremento adicional por servicios prestados y las doceavas partes de las primas de vacaciones y de servicios.

Con base en las fechas de congelamiento de las cesantías y el salario devengado en el último año de servicios y conforme al art. 249 del CST, el monto total que le corresponde al demandante, asciende a $36.164.706, por toda la vigencia del vínculo laboral, esto es, desde el 20 de noviembre de 1995 hasta el 30 de marzo de 2015, del cual deberán deducirse las sumas pagadas por cesantías

anticipadas por valor de $29.289.200 lo que arroja una cuantía final a su favor de $6.875.506, y acuerdo con la siguiente fórmula: $1.875.979 x 6.940 días laborados /360 días= $36.164.706, los que se le deben descontar la suma antes indicada por concepto de anticipos.

Se advierte que el demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de intereses sobre la cesantía, por cuanto estos estaban a cargo del Fondo Nacional del Ahorro, entidad a la cual debían vincularse todos los trabajadores oficiales de las empresa industriales y comerciales del Estado (Decreto 2148 de 1992), y si bien, el ISS los reconoció al actor, solo fue durante el periodo del 2001 al 2011, en base al artículo 62 del convenio colectivo, estuvo congelada el auxilio de cesantía, a título de compensación.

En cuanto a la prima de navidad reclamada, en virtud de lo establecido en el parágrafo 1 del artículo 51 del Decreto 1848 de 1968, cabe precisar que esta Corporación, explicó en la citada sentencia CSJ SL1901-2021:

> […] para que se produzca la incompatibilidad entre la prima de navidad prevista por el artículo 51 del Decreto 1848 de 1969 y otros derechos prestacionales laborales se exige: 1º) que el servidor público perciba otra clase de primas de naturaleza extralegal, esto es, originadas en convención, pactos, laudo arbitral o reglamento interno de trabajo, 2º) que esas prestaciones de referencia tengan carácter anual; 3º) que su cuantía sea igual o superior al de la prima de navidad, pues si fuere inferior su valor será equivalente al de la diferencia entre una y otra; y 4º) que no se hubiere mejorado dicha regla por la convención, el pacto, el laudo o el reglamento interno de trabajo, por cuanto en tal caso, por mejorarse el mínimo legal, prevalecerá la disposición extralegal. […].

Posteriormente, en sentencia CSJ SL593-2021, la Corte precisó, que no se trata de una exclusión del pago de la prima de navidad, pues de la lectura de la norma *«se advierte que dicha excepción solamente aplica en caso de que el beneficiario tenga derecho a primas anuales de cuantía igual o superior por virtud de pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales o reglamentos internos que sean similares».*

En el presente caso, del mismo documento de folio 106 se deduce que al demandante le fueron pagadas las primas de servicios y dos primas extralegales de carácter semestral. Así las cosas, es evidente que no se cumplen los supuestos contemplados en el artículo 51 del Decreto 1848 de 1969, pues los beneficios extralegales pagados no son primas de anuales.

Para calcular el valor de la prima de navidad, se tendrá en cuenta lo dispuesto en el artículo 51 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del artículo 11 del Decreto 3135 de 1968, modificado por el artículo 1 del Decreto 3148 de 1968, esto es, el equivalente a un mes del salario que corresponda al cargo desempeñado el 30 de noviembre de cada año o proporcionalmente al tiempo servido, así de acuerdo con las copias de nóminas que aparecen a folios 90 a 92 y 106, se encuentran acreditados los salarios para el año 2013, de $1.136.338, para 2014, de $1.241.172 y para 2015, de $1.785.979, lo cual arroja una liquidación por este concepto, como sigue:

EXTREMOS TEMPORALES		**DIAS**	**SALARIO**	**PRIMAS**
20/11/1995	30/11/1995			PRESCRIPCIÓN
1/01/1996	31/12/1996			PRESCRIPCIÓN
1/01/1997	31/12/1997			PRESCRIPCIÓN
1/01/1998	31/12/1998			PRESCRIPCIÓN
1/01/1999	31/12/1999			PRESCRIPCIÓN
1/01/2000	31/12/2000			PRESCRIPCIÓN
1/01/2001	31/12/2001			PRESCRIPCIÓN
1/01/2002	31/12/2002			PRESCRIPCIÓN
1/01/2003	31/12/2003			PRESCRIPCIÓN
1/01/2004	31/12/2004			PRESCRIPCIÓN
1/01/2005	31/12/2005			PRESCRIPCIÓN
1/01/2006	31/12/2006			PRESCRIPCIÓN
1/01/2007	31/12/2007			PRESCRIPCIÓN
1/01/2008	31/12/2008			PRESCRIPCIÓN
1/01/2009	31/12/2009			PRESCRIPCIÓN
1/01/2010	31/12/2010			PRESCRIPCIÓN
1/01/2011	31/12/2011			PRESCRIPCIÓN
1/01/2012	31/12/2012			PRESCRIPCIÓN
12/01/2013	31/12/2013	349	$ 1.136.380	$ 1.101.657
1/01/2014	31/12/2014	360	$ 1.241.172	$ 1.241.172
1/01/2015	31/03/2015	90	$ 1.875.979	$ 468.995
		799		$ 2.811.824

De otro lado, no hay lugar a la indemnización moratoria, por cuanto el ISS liquidó las cesantías conforme al criterio jurisprudencial de esta Corporación y además porque la fecha de terminación del contrato coincidió con la de extinción de la persona jurídica del empleador demandado, el 31 de marzo de 2015.

Quiere decir lo anterior que, a partir de la declaración del cierre de la liquidación y de la terminación de la existencia jurídica del ISS, no es posible imputarle ausencia de buena de fe, por la simple razón de que en el plano jurídico no existe como sujeto de derechos y obligaciones y, por tanto, no puede adelantar ninguna actuación. En otros términos, el

presupuesto del cual dependería la imposición o absolución de la sanción moratoria, es inexigible frente a un sujeto de derecho extinto.

En conclusión, cuando ocurre la liquidación de una entidad del sector oficial, la sanción moratoria del artículo 1 del Decreto 797 de 1949 debe ir hasta la fecha en que aquella deja de existir. Como la sanción pretendida operaría en favor del actor a partir del día siguiente del vencimiento del plazo de 90 días calendario de gracia concedidos al empleador, contados desde la terminación del contrato (30 de marzo de 2015) hasta la fecha del acta de liquidación definitiva del extinto ISS, no es viable imponer su pago (CSJ SL194-2019, CSJ SL390-2019 y CSJ SL3823-2020).

En su lugar, se ordenará la indexación de los montos dispuestos en precedencia, conforme la siguiente fórmula:

$$VA = VH \times \frac{\text{IPC Final}}{\text{IPC Inicial}}$$

En donde:

VA = valor actualizado.

VH = valor de la deuda.

IPC Final = Índice de Precios al Consumidor vigente a la fecha en que se realice el pago.
IPC Inicial = Índice de Precios al Consumidor vigente a la fecha de exigibilidad de cada concepto.

Así las cosas, se revocará la sentencia de primera instancia, para en su lugar, condenar a la demandada, a pagarle al demandante, la suma de $6.875.506 por concepto de diferencias de cesantías retroactivas por todo el tiempo laborado entre el 20 noviembre de 1995 y el 31 de marzo de

2015 y $2.811.824 por primas de navidad, causadas desde el 12 de enero de 2013 hasta el 31 de marzo de 2015.

Costas, en ambas instancias, a cargo de la parte demandada.

XIV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 11 de agosto de 2022, en el proceso laboral seguido por **OMAR ISIDRO CHAVARRÍA SERNA** contra la **SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. - FIDUAGRARIA SA** en calidad de vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR ISS EN LIQUIDACIÓN,** en cuanto confirmó la absolución de primer grado.

En sede de instancia, se **RESUELVE**:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 24 de febrero de 2021 por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín, para en su lugar, **CONDENAR** a **SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. - FIDUAGRARIA SA** en calidad de vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR ISS EN LIQUIDACIÓN** a pagar al demandante **OMAR ISIDRO CHAVARRÍA SERNA**, los siguientes conceptos:

a) Por diferencia de cesantías retroactivas, **$6.875.506;**

b) Por primas de navidad causadas desde el 13 de enero del año 2013 y proporcionales al 31 marzo de 2015, la suma de **$2.811.824.**

Las anteriores sumas deberán indexarse desde el momento en que debía hacerse el pago hasta la satisfacción de la obligación, de acuerdo con la fórmula indicada.

SEGUNDO: **DECLARAR** la prescripción de los derechos causados con anterioridad al 12 de enero de 2013, conforme lo expuesto en la parte considerativa.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás el fallo apelado y consultado.

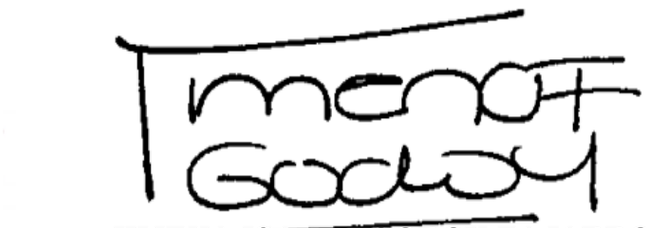
Costas, como se indicó.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:



DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ



JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO



JORGE PRADA SÁNCHEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 71507680767E9D7AB6DBCB56F4F670800FB1F7BD43732B6012A967310195B27C
Documento generado en 2024-03-14