CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA

Magistrada ponente

SL541-2025

Radicación n.° 05001-31-05-002-2017-00624-01

Acta 07

Bogotá, D. C., tres (03) de marzo de dos mil veinticinco (2025).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **DIANA LETICIA DUQUE RINCÓN** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) en el proceso que le instauró a **FIDUAGRARIA S. A**. como vocera del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS (PAR ISS).**

I. ANTECEDENTES

Diana Leticia Duque Rincón llamó a juicio a Fiduagraria S. A. como vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS (PAR ISS) para que se declarara que: *i)* se incumplió con la obligación de pagar correctamente sus prestaciones sociales laborales, legales y convencionales, *ii)* fue despedida sin justa causa; *iii)* no sufragó, desde el 13 de octubre de

1995 hasta el 31 de marzo de 2015, el IBC conforme a su salario promedio; *iv)* no se le reconoció la retroactividad de las cesantías, ni sus intereses bajo el mismo sistema.

En consecuencia, se condenara: *i)* a la reliquidación de:

> [...] la sentencia de reintegro ordenado por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, confirmada por el Tribunal de Medellín, Sala Sexta de Decisión radicado 6780 de 2003, con ocasión del error administrativo cometido por el empleador ISS liquidado al momento de realizar su pago y que consiste en el pago de prestaciones legales y convencionales desde el 13 de octubre de 1995 hasta el 17 de marzo de 2004, cuando fue reintegrada.
>
> Debe pagarse la reliquidación de las prestaciones sociales fundadas en la sentencia a valor nominal de $21.239.239 determinado en 2012.

Además, se ordenara: *ii)* el otorgamiento de la indemnización del canon 5° de la CCT vigente a la fecha del despido; *iii)* al reajuste del IBC con sus intereses de mora de acuerdo con la Ley 100 de 1993; *iv)* el desembolso de las cesantías con el método tradicional del 1° de enero de 2002 hasta la terminación del lazo, junto con *«la reliquidación desde el 13 de octubre de 1995 hasta el 31 de marzo de 2015»; v)* la cancelación de las indemnizaciones moratorias del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, más la de *«un pago de salario por cada día de mora en el pago de dichas prestaciones desde el 1° de abril de 2015 hasta el pago efectivo de ellas»*; *vi)* la indexación y, *vii)* las costas.

Fundamentó sus pretensiones en que: *i)* se vinculó al ISS del 13 de octubre de 1995 al 31 de marzo de 2015, sin solución de continuidad, lapso durante el cual ejecutó el

cargo de profesional asistencial apoyo III; *ii)* por providencia emitida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de ese Distrito Judicial (sin indicar fecha de ninguna de ellas), se ordenó su reintegro que se hizo efectivo el 17 de marzo de 2004; *iii)* por Resolución n.° 0457 de 2004 se decidió la liquidación de sus prestaciones sociales con ingreso del 10 de octubre de 1998 y no el 13 de octubre de 1995; *iv)* por ello, mediante diferentes reclamos solicitó la reliquidación de sus acreencias y en el 2012 se notificó el acceso a ello, sin que se le hubieren pagado.

Memoró que: *v)* el 18 de marzo de 2015 recibió Oficio n.° 008214 del 10 de marzo de tal anualidad y acta de notificación del Acto Administrativo n.° 8571 del 11 de marzo del mismo año contentivos de la terminación de la relación laboral por liquidación del ISS y reconocimiento pensional desde el 1° de abril del 2015; *vi)* Colpensiones notificó solo hasta el 28 de abril de 2015 la Determinación n.° GNR 65767 del 6 de marzo de la mencionada anualidad sobre el otorgamiento del derecho y su ingreso a nomina en mayo siguiente.

Recabó que: *vii)* presentó reiteradas peticiones y acciones de tutela contra el empleador reclamando:

- El pago correcto y oportuno de sus aportes a la seguridad social (cálculo actuarial),
- La reliquidación de la sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín confirmada por el Tribunal de Medellín, Sala Sexta de Decisión Laboral,
- La reliquidación de la prima de servicios,
- El reajuste en los incrementos por servicios prestados,
- El reconocimiento y pago de la retroactividad de las cesantías y sus intereses desde el 1 de enero del 2002 hasta el 31 de diciembre de 2011.
- Por el derecho a la igualdad le ofrecieran el plan de retiro voluntario.

Informó que: *viii)* Fiduprevisora S. A. negó tales pedimentos por Decisiones Administrativas n.° 0212 del 18 de febrero y n.° 10 de abril, ambas, de 2013.

Detalló que: *ix)* el ISS pagó las cesantías hasta el 30 de diciembre de 2001 con la retroactividad a la que tenía derecho y *«del 1° de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2011»*, fueron congeladas por disposición convencional, pese a que no autorizó tal actuar; *x)* no se le desembolsó la retroactividad de ese rubro desde el 2002 hasta el 2015, ni los intereses respectivos con tal sistema; *xi)* el jefe de la oficina jurídica del Ministerio del Trabajo por Comunicados n.° 192522 y n.° 05898 (no se puntualiza año) advirtió que las cesantías y los intereses a 31 de diciembre de 2012 debían ser liquidadas en forma retroactiva, teniendo en cuenta la fecha inicial de cada contrato; *xii)* durante todo el vínculo fue beneficiaria de la CCT 2001-2004 (f.os 1 a 13 del cuaderno físico del juzgado).

La accionada se opuso a las pretensiones y de los hechos admitió los extremos de la relación, la sentencia del Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, el Oficio n.° 8214 de 2015, la Resolución n.° 8571 de dicho año, el pago de las cesantías hasta el 30 de diciembre de 2001 con retroactividad y su congelación al *«31 de diciembre de 2011*. De los demás, adujo que no le constaban o no eran verídicos.

Formuló como excepciones de fondo las de *«inexistencia de la obligación»,* pago, *«inexistencia de la obligación de reconocer la indemnización por despido injusto,* pleito

pendiente, *«inexistencia de reconocer el retroactivo de las cesantías y los intereses a las cesantías»*, compensación y prescripción (f.os 338 a 345, *ibidem*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, el 10 de septiembre de 2018 (f.os 422 a 423 acta y 421 CD, *ibidem*), dispuso:

> PRIMERO: ABSOLVER a […] Fiduagraria S. A. en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS Liquidado PAR ISS de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra en la demanda promovida por la señora Diana Leticia Duque Rincón […] por las razones expuestas en la parte motiva.
>
> SEGUNDO: DECLARAR oficiosamente la cosa juzgada frente a la reliquidación de la sentencia por concepto de prestaciones sociales legales convencionales por el periodo comprendido entre el 13 de octubre de 1995 y el 30 de octubre de 1998. Las demás excepciones quedan resueltas implícita y explícitamente a través de esta providencia.
>
> TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 28 de septiembre de 2023, al conocer el recurso de apelación de la demandante (f.os 31 a 55 del documento PDF de providencia del del cuaderno digital del colegiado), confirmó el proveído inicial y condenó en costas de las dos instancias a la accionante.

Estableció como problemas jurídicos, determinar si procedía: *i)* el reajuste de las cesantías y sus intereses pagadas a la finalización del vínculo, teniendo en cuenta el modelo de retroactividad; *ii)* la indemnización por despido del canon 5° de la CCT y, *iii)* la indexación. Sin embargo, en lo que interesa al recurso extraordinario solo se sintetizará el primer tópico.

Memoró los artículos 164 y 167 del CGP sobre la carga de la prueba, la sentencia CSJ SL, 25 oct. 2011, rad. 37547 que desarrolló tales normas y adujo que no era objeto de disputa que Diana Leticia Duque Rincón laboró al entonces ISS del 13 de octubre de 1995 al 31 de marzo de 2015.

Transcribió los preceptos 62 de la CCT 2001-2004, el 13 de la Ley 344 de 1996 y acudió al proveído CSJ SL1901-2021, en el que se instruyó que se le debía respetar el régimen de retroactividad de las cesantías a los operarios del ISS que a la entrada en vigor de la Ley 344 de 1996 lo disfrutaban, por lo cual no les resultaba aplicable el mencionado instrumento extralegal, que sería el caso de la actora atendiendo la fecha en que inició su relación laboral con la accionada.

Sin embargo, soportó que se apartaba de dicho criterio, en tanto que:

> […] la congelación de la retroactividad de las cesantías fue legal, pues tal previsión no desconoció derechos mínimos legales irrenunciables, toda vez que el Decreto 3118 de 1968 por medio del cual se creó el Fondo Nacional del Ahorro, estableció en los artículos 22 a 45 la forma de reliquidar las cesantías, entre otros,

> de los trabajadores de las EICE de manera anualizada por lo que legalmente a los trabajadores del ISS se les aplicaba la liquidación anual de cesantías que establece el referido Decreto, siendo así, la actora nunca estuvo amparada por la modalidad de retroactividad de cesantías, y debido a ello, la retroactividad de las cesantías que gozaba la demandante estaba fundada en la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre el ISS y Sintraseguridadsocial, por ello, la congelación de la retroactividad de las cesantías es válida porque no desconoce el mínimo sobre la liquidación de cesantías anualizado que establecía la Ley.
>
> Adicionalmente, se ha de tener en cuenta que el régimen de cesantías con liquidación retroactiva que regulan las leyes invocadas por la actora se caracteriza porque la liquidación de las mismas tiene lugar al finalizar la relación laboral con el último salario devengado, régimen de retroactividad que contrario al régimen de liquidación anualizado, no contempla el pago de intereses.

En cuanto a la no cancelación de los intereses a las cesantías con retroactividad, acudió a las providencias del Consejo de Estado CE, SS, 18 ag. 2011, rad. *«1998-02371»* y CE, SS, 29 nov. 2012, rad. *«2005-02673».*

Señaló que para el 13 de octubre de 1995 cuando la actora se vinculó al ISS, este tenía la naturaleza de EICE de orden nacional acorde al Decreto 2148 del 30 de diciembre de 1992. Por ende, el régimen legal de cesantías era el Decreto 3118 de 1968 que creó el Fondo Nacional de Ahorro y estableció la afiliación obligatoria de los trabajadores oficiales de establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado (artículos 3° y 27 del Decreto 3118 de 1968).

Arguyó que con apego a la ley la petente tuvo derecho al régimen anualizado del Fondo Nacional de Ahorro, salvo que existiera una norma convencional que dispusiera el de

retroactividad, inaplicando el Decreto 3118 de 1968, lo que no se encuentra probado en el proceso.

Advirtió que, si por convención preliminar a la analizada se dispuso el régimen de retroactividad de las cesantías, *«sin que a la accionante legalmente tuviere derecho a ello como anteriormente se explicó, es totalmente legal que mediante otra Convención Colectiva de Trabajo (en este caso la de la vigencia de los años 2001-2001) se haya dispuesto la cesación de tal [prerrogativa]»,* sin que ello implicara el desconocimiento de un derecho adquirido, ya que *«los […] convencionales constituyen [ello] hasta tanto otra convención los estipule de otra forma o los elimine».*

Adicionó que en la sentencia CSJ SL1901-2021, que cambió el criterio sobre la ilegalidad de la congelación de las cesantías del ISS, se indicó que *«el régimen aplicable a los servidores de la demandada ya establecido por la Corte en precedentes anteriores era el contemplado en la Ley 6ª de 1945, el Decreto 2567 de 1946 y el Decreto 1160 de 1946»,* razón por la cual la Corporación halló un régimen retroactivo de cesantías sin lugar a intereses.

Mencionó que en el evento hipotético que la demandante legalmente hubiera tenido derecho al mecanismo retroactivo de cesantías:

> […] la Ley permite que quienes gozan del sistema retroactivo de cesantías, puedan acogerse al sistema anualizado, estableciendo beneficios que compensen la pérdida del valor retroactivo de las cesantías (sentencia SL2241 de 2021), lo que habría acontecido en el caso del Seguro Social, cuando se estableció el pago de unos

intereses a las cesantías sobre los cuales los trabajadores de la entidad no tendrían derecho si su régimen legal de cesantías fuera retroactivo, pues en la norma convencional antes referida se estipuló, el reconocimiento de intereses del 12 % sobre las cesantías liquidadas cada año a partir del 2002, y además que: "*Sobre el monto de las cesantías liquidadas al 31 de diciembre del año 2001 el instituto reconocerá a partir del 1 de mayo del 2002 intereses equivalentes al 15% anual*"

De esta manera conforme la norma convencional pluricitada, sobre las cesantías retroactivas a corte 31 de diciembre del año 2001, el ISS reconoció a partir del 1° de mayo del 2002 intereses equivalentes al 15% anual, por lo que sobre las cesantías causadas hasta aquella fecha, en los 10 años de congelación de las cesantías en virtud de norma convencional los trabajadores del ISS obtuvieron unos intereses del 150% sobre las referidas cesantías es decir las de corte al 31 de diciembre del año 2001.

[…]

Ahora, de la lectura de artículo 62 de la Convención 2001-2004, se podría deducir que los trabajadores del ISS tenían régimen de liquidación de cesantías retroactivo, en virtud de convención celebrada con anterioridad, pues si el citado artículo 62 congela el régimen de retroactividad de cesantías, 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 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 los trabajadores del ISS conforme al Decreto 3118 de 1968 como ya se explicó, y por ello, lo previsto en la Convención 2001-2004 sobre congelación del régimen de cesantías retroactivas, no comportaba ninguna ilegalidad por desconocimiento de derechos mínimos legales irrenunciables, pues la actora no era beneficiaria, o por lo menos no probó que fuera beneficiaria 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 inaplicado el anual que legalmente correspondía a la demandante, ninguna ilegalidad comportaría que se hubiera 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 conforme lo explicado.

Ultimó que, si en gracia de discusión la petente tuviera derecho al régimen retroactivo (CSJ SL1901-2021) que tenían los operarios del ISS (Ley 6ª de 1945, el Decreto 2567 de 1946 y el Decreto 1160 de 1946), su deber hubiera sido probar que los intereses a que le reconoció la norma convencional fueron inferiores a lo que habría dejado de percibir con la liquidación retroactiva de las cesantías, lo que no sucedió.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Diana Leticia Duque Rincón, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que se case el proveído del juez de alzada, para que una vez constituida en sede de instancia revoque parcialmente el del *a quo* y, en su reemplazo, reconozca las cesantías y sus intereses, de conformidad con el sistema de retroactividad, además de la indexación (f.° 5 del documento PDF de demanda de casación del cuaderno digital de la Corte).

Con tal propósito, formula dos acusaciones, por la causal primera de casación, que fueron replicados y se estudian a continuación de forma conjunta, pues presentan argumentos afines y pretenden igual objetivo.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la providencia del Tribunal de vulnerar por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida de los cánones 3°, 26 y 27 del Decreto 3118 de 1968, que llevó a la infracción directa de *«los artículos 17 y 49 de la Ley 6ª de 1945, el 1° del Decreto 2567 de 1946, 1° y 6° del Decreto 1160 de 1947, el 7° del Decreto 3118 de 1968, el 13 de la Ley 344 de 1996, 16, 21 y 43 del Código Sustantivo del Trabajo, 53 de la Constitución Política y los artículos 1° y 2° del Decreto nacional 1252 de 2000».*

Relata que el colegiado erró al entender que los preceptos 3°, 26 y 27 del Decreto 3118 de 1968, por el cual se creó el Fondo Nacional de Ahorro y se establecieron normas sobre auxilio de empleados públicos y de trabajadores oficiales, eran las que definían el mecanismo de liquidación de cesantías del ISS y que por ello los dependientes de este instituto no tenían como derecho de orden legal la liquidación de las cesantías de conformidad con la retroactividad, pudiendo ser congeladas conforme el canon 62 de la CCT 2001-2004.

Memora que en sentencia CSJ SL1901-2021 se explicó que el régimen aplicable a los servidores del ISS era el contemplado en la Ley 6ª de 1945, en el Decreto 2567 de 1946 y en el Decreto 1160 de 1946, más no al que acudió el juez de alzada.

Indica que con el Decreto 3118 de 1968 se dio inició al desmonte de retroactividad de las cesantías:

> [...] para dar paso a su liquidación anualizada de conformidad con lo consagrado en los artículos 26 y 27. Sin embargo, en el literal f) del artículo 7° se consagró como una de las funciones de la Junta Directiva del Fondo Nacional del Ahorro eximir a determinados organismos, total o parcialmente, de la obligación de entregar al Fondo de las cesantías cuando ellos adelantaran programas de vivienda para sus empleados y trabajadores, siempre que tales programas cumplieran con los requisitos que el Fondo determinara. Así lo destaca la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL2268-2021 de 23 de junio de 2021.
>
> [...]
>
> En suma, respecto a la liquidación de las cesantías para los trabajadores del ISS, en virtud de la excepción contemplada allí mismo, no eran aplicables las normas del Decreto 3118 de 1968 que implementaban un sistema de liquidación anualizado, sino aquellas que, con anterioridad, habían establecido un sistema de liquidación basado en la retroactividad, a saber: el artículo 17 de la ley 6ª de 1945, el artículo 1° del Decreto 2567 de 1946 y los artículos 1° y 6° del Decreto 1160 de 1947.
>
> Mediante el artículo 13 de la Ley 344 de 1996 se dispuso que, a partir de su publicación, las personas que se vincularan a los órganos y entidades del Estado tendrían el siguiente régimen de cesantías:
>
> a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;
>
> b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo;
>
> **PARÁGRAFO. -** El régimen de cesantías contenido en el presente artículo no se aplica al personal uniformado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.
>
> Este artículo fue reglamentado por el Decreto 1582 de 1998 que en su artículo 3° dispuso el procedimiento para que los trabajadores y empleados que gozaran de un régimen de retroactividad en materia de liquidación de cesantías hicieran el

> tránsito al régimen anualizado contemplado en el literal a) del artículo 13 de la Ley 344 de 1998 y, posteriormente, el artículo 2° del Decreto 1252 de 2000 indicó que los servidores públicos que a 25 de mayo de 2000 disfrutaban del régimen de cesantías retroactivas continuarían en dicho régimen hasta la terminación de la vinculación laboral en el organismo o entidad en la que se aplicara dicha modalidad prestacional.

Esgrime que el método de liquidación de cesantías de los dependientes del ISS no era el dispuesto en el Decreto 3118 de 1868. Ello llevó a que se dejaran de emplear las normas que sí lo determinan para los operarios oficiales del ISS vinculados antes de la Ley 344 de 1996, quienes por mandato jurídico gozaban del método de retroactividad, sin que fuera empleable el anualizado.

Destaca que el artículo 62 de la CCT 2001-2004 era una excepción que contrariaba lo previsto en el mandato 49 de la Ley 6ª de 1945, el inciso final del 53 de la Constitución Política, los 165, 216 y 437 del Código Sustantivo del Trabajo, como lo concluyó esta Sala en proveído CSJ SL1901-2021, reiterado en SL2862-2021, SL4768-2021 y SL1477-2023 (f.os 5 a 12 del documento PDF de demanda de casación del cuaderno digital de la Corte).

VII. RÉPLICA

Aduce que el Tribunal no desconoció las normas atacadas de forma caprichosa, sino que la argumentación llevó a declarar la ilegalidad del artículo 62 del CCT 2001-2004.

Indica que el Decreto 3118 de 1968 es la disposición

que aplica, pues reglamenta las obligaciones de las empresas, industriales y comerciales del Estado y el ISS fue transformado a EICE por Decreto 2148 de 1992, ergo para la fecha de la vinculación de la accionante aquella presidía el régimen de cesantías.

Vislumbra que el mandato convencional referido es el que regula la forma de liquidación de las cesantías, como lo ha dicho esta Corte en sentencias CSJ SL1045-2007, SL981-2019, SL545 -2019 y SL4345–2020. Incluso, evoca que el debate sobre la legalidad del artículo 62 *ibidem*, es aplicable a un dependiente que con precedencia a la entrada en vigor de la Ley 344 de 1996 gozaba de las cesantías retroactivas, situación que es modificada por el acuerdo convencional.

Adiciona que a la petente se le pagaron de forma correcta las cesantías e intereses siguiendo los cánones 26 y 27 del Decreto 3118 de 1968, en concordancia con la naturaleza jurídica de la entidad.

Concluye que no existe duda de las interpretaciones de los preceptos convencionales, así que no procede el principio de favorabilidad (f.os 1 a 5 del PDF del documento de réplica del PAR ISS del cuaderno digital de la Corte).

VIII. CARGO SEGUNDO

Ataca la sentencia del Tribunal por el camino fáctico, bajo la modalidad de infracción directa de *«los artículos 49 de la Ley 6ª de 1945, 53 de la Constitución Política, 16, 21 y 43*

del Código Sustantivo del Trabajo y los artículos 1° y 2° del Decreto Nacional 1252 de 2000», porque se incurrió en *«un error de hecho por la indebida valoración de la Convención Colectiva del Trabajo suscrita por el ISS y Sintraseguridadsocial para la vigencia 2001-2004».*

Argumenta que el sentenciador erró al hacer evidente el razonamiento del artículo 62 de la Convención Colectiva de Trabajo, ya que de allí deriva que el derecho de los funcionarios del ISS a la liquidación de las cesantías de acuerdo con el sistema de retroactividad, provenía de una norma extralegal y que fue modificada en el 2001-2004.

Respecto del mandato aludido, aduce que

> El artículo 62 de la Convención Colectiva establece tan solo que *a partir del primero de enero de 2002 se congela la retroactividad de las cesantías* y nada dice respecto al origen de este derecho. Lo único que se puede concluir de ello es que los trabajadores del ISS gozaban de este derecho, conclusión a la que se llega de igual modo a partir de la lectura armónica de las normas que regulaban la prestación aplicable al caso del ISS. Esta valoración del artículo 62 tergiversa su contenido y alcance, ya que viene dominada por una interpretación del panorama jurídico que le pone a decir cosas que no dice la norma convencional.
>
> Como el Tribunal no logra determinar el origen del derecho a la liquidación retroactiva de las cesantías, pero está demostrado de que la demandante gozaba de este derecho, acude a la norma convencional para derivar de allí su origen y establecer que, en tratándose de derechos de orden convencional, estos podían ser modificados sin vulnerar derechos mínimos e irrenunciables, con lo cual desconoció los artículos 49 de la Ley 6ª de 1945, 53 de la Constitución Política, 16, 21 y 43 del Código Sustantivo del Trabajo y los artículos 1° y 2° del Decreto nacional 1252 de 2000, en tanto declaró ajustada a derecho la modificación que introdujo la Convención Colectiva en materia de liquidación de cesantías, en contravención directa con el régimen legal aplicable que consagraba la retroactividad de las cesantías para los trabajadores vinculados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, tal y como lo ha destacado la Sala de

Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia hito 1901de 2021. No hay ninguna prueba que demuestre que el origen convencional de la aplicación del sistema de retroactividad para la liquidación de las cesantías del ISS y, en cambio, las normas jurídicas de alcance nacional que consagran este derecho no debían ser probadas (f.os 12 a 16 del documento PDF de demanda de casación del cuaderno digital de la Corte).

IX. RÉPLICA

Menciona que el colegiado no se equivocó, ya que la relación laboral inició el 13 de octubre de 1995, cuando el ISS era una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional, conforme al Decreto 2148 de 1992.

Por ende, su régimen de cesantías era el de los artículos 26 y 27 del Decreto 3118 de 1968, siendo anualizado, *«a menos que existiera, una norma convencional que estableciera la inaplicación de tal disposición, no obstante, dentro del proceso no se encuentra demostrado»*. Apoya su argumento en la sentencia CSJ SL1901-2021, que cita (f.os 5 a 7 del PDF del documento de réplica del PAR ISS del cuaderno digital de la Corte).

X. CONSIDERACIONES

No es objeto de discusión que: *i)* la actora prestó sus servicios al ISS desde el 13 de octubre de 1995 hasta el 31 de marzo de 2015; *ii)* el ISS pagó las cesantías hasta el 30 de diciembre de 2001 con el régimen de retroactividad, mientras que del 1° de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2011, fueron congeladas por disposición convencional y, *iii)* la CCT 2001-2004 suscrita entre el ISS y Sintraseguridadsocial en

su canon 62 dispuso el congelamiento de las cesantías por diez años bajo los condicionamientos vertidos en la cláusula 120 *ibidem*.

Los argumentos demostrativos de ambos cargos permiten determinar al unísono un conflicto de legalidad consistente en establecer si el Tribunal infringió directamente los preceptos 13 de la Ley 344 de 1996, 1° y 2° del Decreto 1582 de 1998, así como el 43 del CST, al darle validez y hallar ajustado a derecho el artículo 62 de la CCT 2001-2004, pese a que iba en detrimento de sus derechos mínimos e irrenunciables.

Se advierte que, si bien en el cargo segundo no se detalla un error de hecho, de la lectura integral de la demanda se logra derivar sin mayor dificultad que se pretendía adjudicar el no dar por demostrado, estándolo, que la congelación de las cesantías conforme el instrumento extralegal mencionado no procedía, pues no era viable aplicar tal acuerdo.

Para abordar el problema jurídico, basta acudir a la providencia CSJ SL3159-2023 que en detalle explicó, respecto de las normas denunciadas en el primer cargo que:

> [...] si bien el artículo 3.º del Decreto 3118 de 1968 ordenó liquidar y entregar al Fondo Nacional del Ahorro las cesantías de los empleados públicos y trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del Estado, el mismo decreto habilitó a la Junta Directiva de dicha entidad para eximir de esa obligación a algunos empleadores, como ocurrió en el caso del ISS (CSJ SL2862-2021).
>
> No obstante, en el artículo 13 de la Ley 344 de 1996 se dispuso que a partir de la publicación de esa Ley -27 de diciembre de

1996-, *«las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado»* se rigen por el sistema de liquidación anual de las cesantías. Posteriormente, el artículo 5.º de la Ley 432 de 1998 impuso la obligación a los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional de afiliarse al Fondo Nacional del Ahorro.

Los artículos 13 de la Ley 344 de 1996 y 5.º de la Ley 432 de 1998 fueron reglamentados por medio del Decreto 1582 de 1998, cuyo artículo 1.º estableció:

ARTÍCULO 1º.- El Régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial y vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, será el previsto en los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990; y el de los servidores públicos del mismo nivel que se afilien al Fondo Nacional de Ahorro será el establecido en el artículo 5° y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998.

Por último, el artículo 2.º del Decreto 1252 de 2000 dejó a salvo el derecho a continuar en el sistema de cesantías retroactivas a favor de aquellos servidores públicos que a 25 de mayo de 2000 disfrutaran de ese régimen de liquidación.

Posteriormente, en sentencia CSJ SL511-2024, la Corporación reiteró el criterio señalado, así:

Ahora, frente al tema de la liquidación del auxilio de cesantía de los trabajadores oficiales del extinto Instituto de Seguros Sociales, es conveniente recordar los recientes lineamientos de la Sala sobre ésta temática en la sentencia CSJ SL1901-2021, reiterada entre otras en las SL2862-2021, SL3159-2023 así:

[…]

No obstante, lo hasta aquí discurrido, una nueva reflexión de la Sala sobre el tópico objeto de esta decisión, hace oportuno reevaluar la referida posición jurisprudencial, para sentar una nueva teoría frente a la aplicación del artículo 62 de la Convención Colectiva de Trabajo.

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.

Al unísono y en iguales términos las dos sentencias referidas previamente concluyeron que era dable colegir que: *«(i) los trabajadores vinculados al ISS con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996 les aplica el régimen de liquidación anual de cesantías»,* mientras que aquellos *«(ii) que venían disfrutando del sistema de cesantías retroactivas a esa misma fecha, tenían el derecho de acogerse al nuevo régimen o permanecer en el anterior».*

Por consiguiente, como la actora en *el sub lite* ingresó a laborar al ISS el 13 de octubre de 1995 (es decir, con precedencia a la entrada en vigor de la Ley 344 de 1996 -27 de diciembre de 1996-) y disfrutó del sistema de cesantías retroactivas hasta el 30 de diciembre de 2001, sin que se acredite o se hubiese alegado que optó voluntariamente por el mecanismo de liquidación anual -hechos fuera de debate en el recurso extraordinario- se hallaba en el segundo grupo de servidores públicos arriba referidos, para quienes:

a) *«El derecho a la liquidación retroactiva de las cesantías tiene el carácter de mínimo legal irrenunciable y, por consiguiente, la organización sindical y el ISS no podían a través de un acuerdo colectivo eliminarlo, suspenderlo o alterarlo en perjuicio de los intereses de estos trabajadores»*

(CSJ SL3159-2022), motivo por el cual el canon 62 de la CCT resultaba inaplicable y,

b) *«Son beneficiarias del régimen legal de liquidación retroactiva de las cesantías, derecho legal que no podía ser objeto de negociación in peius por el sindicato mayoritario y el empleador»* (CSJ SL3159-2022), dado que existen una serie de preceptos de orden legal, como la Ley 344 de 1996, la Ley 432 de 1998 y el Decreto 1252 de 2002, que permiten su conservación y, de acuerdo con lo dicho por esta Corporación en proveído CSJ SL2862-2021, *«a todas luces les resulta mucho más favorable»*.

Consonante con lo discurrido, se observa que de las normas acusadas como no aplicadas por la recurrente, el Tribunal desconoció los derechos mínimos de la accionante, pues las disposiciones que destinó para no acceder a lo pretendido no reconocían el carácter retroactivo de las cesantías y que, en virtud de dicho principio, hay lugar a su aplicación.

Además, debido a que la norma convencional no era empleable para el caso particular de la accionante, el juez de alzada erró también al aseverar que: *i) «es totalmente legal que mediante otra Convención Colectiva de Trabajo (en este caso la de la vigencia de los años 2001-2001) se haya dispuesto la cesación de tal [beneficio]»,* lo cual no significaba el desconocimiento de un derecho adquirido y, *ii) «lo previsto en la Convención 2001-2004 sobre congelación del régimen de cesantías retroactivas, no comportaba ninguna ilegalidad por*

desconocimiento de derechos mínimos legales irrenunciables», procediendo a valorar el precepto 62 de dicho instrumento extralegal.

Por consiguiente, las acusaciones son prósperas únicamente en lo que atañe al sistema de retroactividad de las cesantías y no se condena en costas, dadas las resultas del proceso.

XI. SENTENCIA DE INSTANCIA

Es de precisar, que la recurrente al formular el alcance de la impugnación, que es el *petitum* de la demanda, en donde se especifica qué decisión debe tomarse en remplazo de la sentencia del Tribunal que ha desaparecido del mundo jurídico por efecto de la prosperidad del recurso extraordinario (CSJ SL4790-2019), solicitó el pago a las cesantías y sus intereses, de conformidad con el sistema de retroactividad, además de la indexación y a ello debe ceñirse la Sala, en tanto que:

a) Dado que *«prosperó el recurso extraordinario de la parte actora, le corresponde a la Sala proferir la sentencia de segunda instancia en atención al alcance de la impugnación»* (CSJ SL2796-2022) y,

b) El quiebre de la providencia de segunda instancia, *«en sede casacional, tiene como consecuencia que ésta desparezca del mundo jurídico, con lo cual corresponde a la Corte ocupar ese lugar y proferir la que corresponda,*

confirmando, modificando o revocando la de primer grado al compás de lo solicitado en el alcance de la impugnación» (subrayado añadido) (CSJ SL4803-2021).

No es materia de debate que: *i)* el contrato laboral de la demandante con el ISS perduró del 13 de octubre de 1995 al 31 de marzo de 2015; *ii)* el dado de empleo pagó las cesantías con retroactividad hasta el 30 de diciembre de 2001 y del 1° de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2011, fueron congeladas por disposición convencional, como se dijo en la demanda inicial y se admitió en la contestación.

Lo dicho también se ratifica con la Liquidación de Prestaciones Sociales n.° 548 (f.° 72 del cuaderno físico de primera instancia), en la que se detalla como fecha de ingreso el 13 de octubre de 1995 y de retiro el 31 de marzo de 2015, en donde ejerció el cargo de profesional asistencial de apoyo III.

En cuando a las cesantías, refleja que la señora Duque Rincón disfrutaba del método de retroactividad, pues se le cancelaron 3.408 días con tal método y la suma de $28.290.041 por aquellas congeladas.

Sea de advertir que no reposa en el plenario evidencia alguna sobre que la parte activa se acogió al procedimiento anualizado, aunado a que en el supuesto fáctico trece de la demanda afirmó que *«no autorizó que sus cesantías fueran congeladas y por ello reclamó su descongelamiento»*, a lo que se contestó *«es cierto»* y en la explicación dada no se refirió a

que ello no fuera real o que se contara con aval por la suplicante.

Así mismo, por Petición del 16 de febrero de 2015 (f.os 118 a 125 del cuaderno físico del juzgado) la demandante manifestó a la accionada que *«en ningún momento he renunciado por escrito o verbalmente a la retroactividad a las cesantías, ni he aceptado cambiarme del modelo de cesantías que me amparaba antes de 20002»*, sin que se hubiese aportado una respuesta frente a tal punto que acreditara lo contrario o que el querer de aquella fue unirse al anualizado.

Claro lo anterior y siguiendo los preceptos 13 de la Ley 344 de 1996 y el 2° del Decreto 1252 de 2000, para el caso de la Diana Leticia Duque Rincón (quien disfrutaba del régimen de cesantías retroactivo a la entrada en vigor de la Ley 344 de 1994, sin haberse acogido al anualizado) se impone la conservación del formato de liquidación retroactiva, que al ser una prescripción legal irrenunciable el ISS debió emplear para determinar el auxilio referido, lo que no sucedió.

En consecuencia, la Sala procede a reliquidar el aludido rédito con el régimen tradicional o de retroactividad, desde el 1° de enero de 2002, cuando inició el congelamiento de la prestación, hasta el 31 de marzo de 2015, data de finalización de la relación laboral y efectuadas las operaciones

aritméticas se advierte lo siguiente:

FECHAS		ÚLTIMO SALARIO PARA CESANTÍAS*	N° DE DÍAS	AÑOS	VR. AUX. DE CESANTÍAS
INICIO	FIN				
1/01/2002	31/03/2015	$ 4.249.375	4770	13,25	$ 56.304.219

*SALARIO CERTIFICADO POR EL ISS EN LIQUIDACIÓN FINAL PARA TAL RUBRO

Ahora bien, de conformidad con la Liquidación definitiva de prestaciones sociales n.° 458 (f.° 72, *ibidem*), la petente recibió las siguientes sumas:

Fecha inicial	13-10-1995
Fecha final	30-03-2015
Interrupciones	-
Total días retroactivos	3408
Valor cesantías	$40.227.414
+ Cesantías congeladas	$28.290.041
- Anticipos	$ 50.500.775
Total cesantías	$ 18.016.681

En ese orden, se evidencia que se adeuda esto:

Valor liquidado por el ISS por Cesantías Congeladas	Reliquidación	Diferencia
$28.290.041	$56.304.219	$28.014.178

Por consiguiente, se revocará la decisión de primer grado, para, en su lugar, condenar al ISS, hoy Fiduagraria S. A. como vocera y administradora del PAR ISS, al reconocimiento y pago de la suma de $28.014.178 por concepto de retroactivo del auxilio de cesantías, que deberá indexarse desde el vencimiento del plazo para el desembolso hasta la fecha efectiva de cancelación, conforme la siguiente

fórmula:

> VI = VH x IPCFINAL/IPCINICIAL
>
> Donde:
>
> VI es el valor indexado.
>
> VH es el valor histórico
>
> IPCFINAL equivale al índice de precios al consumidor del mes anterior al del pago.
>
> IPCINICIAL corresponde al índice de precios al consumidor del mes anterior a que efectivamente se sufrague lo adeudado.

De la excepción de prescripción presentada por la demandada, sobra aducir que no hay lugar a su prosperidad, toda vez que no transcurrió el término trienal previsto en los artículos 488 del CST y 151 CPTSS, desde la fecha de terminación del contrato de trabajo, el 31 de marzo de 2015 y la presentación de la demanda, el 13 de julio de 2017 (f.° 332 del cuaderno físico del juzgado).

No está de más precisar que, aunque en el alcance de la impugnación se deprecó el reajuste de los intereses a las cesantías, en realidad los argumentos del recurso extraordinario se centraron exclusivamente en el auxilio de las cesantías, razón por la cual fue el único tópico que salió avante al resolver la casación y esta Corporación estaría actuando por fuera de su competencia al abordar un asunto que no fue casado y, por tanto, que no le corresponde.

Además, como se dijo en proveído CSJ SL514-2024 al estudiar un caso de similares contornos fácticos, del *«auxilio*

de cesantía se percibía, según la convención colectiva de trabajo, unos intereses, que no es dable aplicar aquí, porque, […] se reconocerá únicamente lo que correspondería desde el punto de vista legal y no hay norma que habilite ese reconocimiento para trabajadores oficiales».

De acuerdo con lo narrado, no se declararán probadas las excepciones de prescripción e *«inexistencia de reconocer el retroactivo de las cesantías [..]».*

Sin costas en esta instancia y las de primera a cargo de la demandada Fiduagraria S. A., como vocera y administradora del PAR ISS.

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) dentro del proceso ordinario laboral seguido por **DIANA LETICIA DUQUE RINCÓN** contra **FIDUAGRARIA S. A**. como vocera del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS (PAR ISS)**, únicamente en lo que atañe al sistema de retroactividad del auxilio de cesantías. **NO SE CASA** en lo demás.

En sede de instancia **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR la sentencia Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, del 10 de septiembre de 2018 en cuanto negó el reconocimiento del auxilio de cesantía con sistema de retroactividad y, en su lugar, **CONDENAR** a **FIDUAGRARIA S. A.**, como vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS (PAR ISS)** a pagar a la demandante la suma de $28.014.178 por concepto del rubro aludido con dicho método, que deberá indexarse desde el vencimiento del plazo para el pago hasta la fecha efectiva de cancelación, conforme la fórmula expuesta en la parte considerativa.

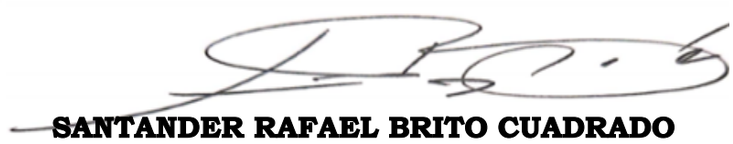
SEGUNDO: DECLARAR no probada las excepciones de prescripción ni la de *«inexistencia de reconocer el retroactivo de las cesantías [..]»*, propuestas por la demandada.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás el primer fallo.

Costas en el trámite extraordinario e instancia como se dijo en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:



SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO



CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA



CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO

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: 10BDD8424196F59C8E2682FBD8C004DEE118759BEC8CAA3A70E932FDDD8AA3F1
Documento generado en 2025-03-17