

REPUBLICA DE COLOMBIA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

# GACETA JUDICIAL

*"Saber las leyes non es tan solamente en aprender et decorar  
las letras dellas, mas en saber el su verdadero entendimiento".*

(Siete Partidas: Partida 1ª, Título I, Ley XIII).

LICENCIA NUMERO 451 DE 7 DE MARZO DE 1936

REGISTRADO PARA CURSO LIBRE DE PORTE EN EL SERVICIO POSTAL

SALA DE CASACION LABORAL

TOMO CLXXVIII - Número 2417



Bogotá, D. E. Colombia - Año 1984

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

---

EDITORIAL PERICENTRAL DE COLOMBIA FONDO ROTATORIO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

MAGISTRADOS QUE INTEGRAN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA REPUBLICA DE COLOMBA Y DIGNATARIOS DE LA MISMA  
1 9 8 4

S A L A P L E N A

Doctor *Humberto Murcia Ballén*, Presidente  
Doctor *Carlos Medellín Forero*, Vicepresidente  
Doctor *Rafael Reyes Negrelli*, Secretario General

S A L A C I V I L

Doctor *Horacio Montoya Gil*, Presidente  
Doctor *Rafael Reyes Negrelli*, Secretario

MAGISTRADOS: Doctores:

*José María Esguerra Samper - Hernando Tapias Rocha*  
*Héctor Gómez Uribe*  
*Horacio Montoya Gil*  
*Humberto Murcia Ballén*  
*Alberto Ospina Botero*  
*Jorge Salcedo Segura - José Alejandro Bonivento Fernández*

S A L A P E N A L

Doctor *Luis Enrique Aldana Rozo*, Presidente  
Doctor *Lucas Quévedo Díaz*, Secretario

MAGISTRADOS: Doctores:

*Luis Enrique Aldana Rozo*  
*Fabio Calderón Botero*  
*Dante L. Fiorillo Porras*  
*Gustavo Gómez Velásquez*  
*Alvaro Luna Gómez*  
*Pedro Elías Serrano Abadía*  
*Dario Velásquez Gaviria*  
*Alfonso Reyes Echandía*

## SALA LABORAL

Doctor *Ismael Coral Guerrero*, Presidente  
Doctora *Bertha Salazar Velasco*, Secretaria.

MAGISTRADOS: Doctores:

*Ismael Coral Guerrero*  
*Manuel Enrique Daza Alvarez*  
*José Eduardo Gnecco Correa*  
*Fanny González Franco*  
*Juan Hernández Sáenz*  
*Fernando Uribe Restrepo*

## SALA CONSTITUCIONAL

Doctor *Manuel Gaona Cruz*, Presidente  
Doctor *Pablo Mariño Angel*, Secretario

MAGISTRADOS: Doctores:

*Manuel Gaona Cruz*  
*Carlos Medellín Forero*  
*Ricardo Medina Moyano*  
*Alfonso Patiño Roselli*

# GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

RELATORES: Doctores:

*Amelia Barrera de Gáfaró*

Sala Civil

*Helda Charry de Valencia*

Sala Penal

*Esperanza Inés Márquez Ortiz*

Sala Laboral

*Miguel A. Roa Castelblanco*

Sala Constitucional

---

Tomo CLXXVIII - Bogotá, D. E., Colombia - Enero a Diciembre 1984 - Número 2417

---

## SALA DE CASACION LABORAL

PENSION DE INVALIDEZ RECONOCIDA POR EL ISS

CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION UNILATERAL CON  
JUSTA CAUSA. PREAVISO

(Ord. 14 del aparte A, del Art. 7º del Dec. 2351 de 1965)

### ERROR DE HECHO

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección  
Segunda. — Bogotá, D. E., veinticinco (25) de enero de mil nove-  
cientos ochenta y cuatro (1984).*

Magistrado ponente: Doctor *José Eduardo Gnecco C.*

Referencia: Expediente N° 8651.

Acta N° 01.

*Guillermo Posada Herrera*, mayor, vecino de Medellín, en escrito que "coadyuvó" su apoderado judicial, demandó en proceso de mayor cuantía a *Compañía Colombiana de Tejidos S. A. "Coltejer"*, con domicilio en Medellín, para que se la condene a pagarle indemnización por despido sin justa causa; indemnización material y moral de perjuicios por la merma de capacidad laboral derivadas de enfermedad profesional, y los gastos y costas del proceso.

Según los hechos de la demanda, *Guillermo Posada Herrera* trabajó ininterrumpidamente al servicio de *Coltejer* desde el 17 de junio de 1948 hasta el 6 de mayo de 1980, como Jefe de Mantenimiento en la Central de Energía y Vapor; en esa última fecha fue despedido sin

justa causa; fue tratado por el ISS por sordera causada por enfermedad profesional, que le originó la pérdida total de su capacidad laboral; el último salario que devengó fue de \$ 80.57 hora, o sea \$ 644.56 por día, para un salario promedio mensual de \$ 23.624.

Al contestar la demanda el apoderado general de Coltejer admitió como ciertos los extremos temporales de la relación laboral y el salario devengado por hora. No admitió los demás. Se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso la excepción de "inexistencia de las obligaciones".

Cumplido el trámite de la primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Noveno Laboral del Circuito de Medellín, dictó sentencia el treinta y uno de junio de mil novecientos ochenta y uno, en cuya parte resolutive dispuso: "1. *Condénase* a la empresa *Compañía Colombiana de Tejidos S. A. Coltejer*, representada por el doctor Carlos Upegui Zapata, o por quien haga sus veces a pagar al señor Guillermo Posada Herrera la suma de \$ 566.976, como indemnización por la enfermedad profesional sufrida por el actor, tal como quedó anotado en la parte motiva de esta providencia. 2. *Absuélvese* a la demandada de los demás cargos que le formularon en el libelo de demanda. 3. *Condénase* en costas a la demandada en un 70 por ciento de ellas. Tásense".

Apelaron los apoderados de ambas partes. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en fallo de treinta de octubre de mil novecientos ochenta y uno revocó la sentencia de primera instancia y en su lugar condenó a la Compañía Colombiana de Tejidos S. A. Coltejer, a pagar a Guillermo Posada Herrera la suma de quinientos cinco mil trescientos treinta y cinco pesos (\$ 505.335) como indemnización por despido sin justa causa, y la absolvió de la petición sobre indemnización material y moral de perjuicios, con costas a cargo de la demandada en ambas instancias en el porcentaje estimado por el *a quo*.

Recurrieron en casación ambas partes. Concedido el doble recurso por el Tribunal Superior y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá previo estudio de las demandas extraordinarias. No se presentaron escritos de réplica.

#### *Recurso del trabajador demandante Alcance de la impugnación*

Lo declara el recurrente así: "Pretendo el quebrantamiento parcial del fallo recurrido en cuanto revoca la condenación de primera instancia, referente a la indemnización por la enfermedad profesional que sufre el actor y, en su lugar, absuelve, para que esa Superioridad, como Tribunal de Instancia, confirme tal decisión del *a quo*, pero modificándola en el sentido de elevar su monto al valor de la indemnización total y ordinaria de perjuicios. Mas, como el precio de ese resarcimiento aún no ha sido fijado en el proceso, si la honorable Sala considera necesaria la intervención de un perito que haga esa estimación, le ruego que al infirmar el fallo en el punto mencionado y mediante un auto para mejor proveer efectúe la correspondiente designación. Que se impongan costas a la parte demandada".

Con fundamento en la causal primera de casación el impugnador presenta un solo cargo así:

“Cargo único. Violación indirecta y por aplicación indebida de los artículos 55, 56, 57 numeral segundo, 200, 203, 204, 216, 218 y 193 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con el artículo 83 del acuerdo del ISS Nº 155 de 1963, aprobado por el Decreto 3170 de 1964 y con los artículos 5º, 15 y 16 del acuerdo 224 de 1966 del Instituto de los Seguros Sociales, aprobado por el Decreto 3041 de 1966; artículos 63, 1603, 1604, 1613, 1614, 1494, 1757, 2347, 2341 y 2356 del Código Civil y el artículo 70 del Decreto 2820 de 1974, y como violaciones de medio, los artículos 174, 177 y 187 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con los artículos 25, 60, 61 y 145 del Código de Procedimiento Laboral, a consecuencia de errores manifiestos de hecho, consistentes en: a) Entender, por una equivocada interpretación de la demanda, que la finalidad de ésta no fue la de obtener el pago de la indemnización total y ordinaria por perjuicios ocasionados por enfermedad profesional atribuible a culpa del patrono; b) No admitir que cuando el demandante citó en su demanda el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo entre los fundamentos de derecho, quiso referirse inequívocamente al hecho de la culpa patronal en la ocurrencia de la enfermedad profesional que aduce para la indemnización total y ordinaria de perjuicios; c) Juzgar que la ‘indemnización material y moral de perjuicios por la merma de capacidad laboral’ solicitada, se refiere a la que consagra el Código Sustantivo del Trabajo en una tarifa especial y que, de consiguiente, la indemnización se reduce a 24 meses de salario por tratarse de una incapacidad permanente total; d) Considerar que aún interpretando la demanda en el sentido de que la ‘indemnización material y moral de perjuicios’ se refiere a la que tiene como causa la ‘culpa suficientemente comprobada del patrono’, de acuerdo con el fundamento de derecho que se invoca, los medios de prueba que obran en el proceso no acreditan, con la suficiencia que exige la ley, la culpa del patrono; e) Estimar que la inspección judicial y la prueba testimonial no permiten juzgar como negligente, imprudente o desacertada la política de la empresa en cuanto al suministro de elementos adecuados de protección contra la enfermedad que a la postre le produjo al actor la sordera; f) Juzgar que en el desempeño de sus labores, el trabajador disponía de un elemento de protección para sus oídos; g) No dar por demostrado, estándolo, que precisamente la incapacidad permanente total que ahora padece el trabajador, indica que el patrono no le proporcionó elementos adecuados de protección contra la enfermedad profesional que le ocasionó esa incapacidad. En tales manifiestos errores de hecho incurrió el sentenciador por equivocada apreciación de la prueba de inspección judicial (f. 30) y de los testimonios de Iván Cano Cano (f. 18 y vto.), Mario Esteban Villa (f. 21), Julio Barrientos (f. 21 y vto.) y José Jaime Botero (f. 21 vto. y 22), y por equivocada interpretación de la demanda (fls. 1 y 2).

“Incidencia. Como consecuencia de los errores señalados, el *ad quem* aplicó indebidamente las disposiciones legales indicadas en el cargo, revocó la decisión condenatoria de primer grado referente a la indemnización por enfermedad profesional y, en su lugar, absolvió, y de no haber sido por esos errores, originados en la equivocada apreciación de las pruebas discriminadas en aparte anterior, y en la errónea interpretación

de la demanda, hubiera considerado que en este punto el propósito de la demanda fue el de obtener el pago de la indemnización total y ordinaria por perjuicios; que el patrono no probó haber empleado la máxima diligencia y cuidado en prevenir la enfermedad y, de consiguiente, hubiera confirmado el fallo del *a quo* por ese aspecto, pero modificándolo en el sentido de elevar su cuantía al valor de la indemnización total y ordinaria por perjuicios.

“*Demostración.* Los siguientes apartes pertenecen a la sentencia que se revisa:

“El fundamento de la demanda sobre ‘indemnización material y moral de perjuicios por la merma de la capacidad laboral’, lo constituye el hecho de haber padecido el actor una enfermedad profesional, que originó la ‘pérdida total de la capacidad laboral’; por eso agrega que la empresa debe responder por los perjuicios de orden moral y material causados’ por este padecimiento. A pesar de que la misma demanda, en el capítulo relativo a las normas jurídicas aplicables, cita el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, en los hechos no se afirma que la enfermedad le hubiese sobrevenido al trabajador por culpa suficientemente comprobada del patrono. Esta deficiencia en la alegación perjudica obviamente a la parte demandante. Esta soporta no solamente el peso de la carga de la prueba, en relación con ‘el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico’ que persigue, según lo establece el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, sino el de la carga de las afirmaciones. ‘La afirmación de los hechos constituye, pues, un acto jurídico procesal, cuyos efectos jurídicos son de suma importancia; no así las alegaciones de derecho, porque su ausencia o error es suplido forzosamente por el juez’. (Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, tomo 1, pág. 346, Edit. ABC, 1972).

“Fácilmente se podría pensar entonces, como lo hizo el *a quo*, que la ‘indemnización material y moral de perjuicios por la merma de capacidad laboral’ se refiere a la que consagra el Código Sustantivo del Trabajo en una tarifa especial, y que en relación con una incapacidad permanente total, que es la que a raíz de la enfermedad profesional sufre el demandante, le da derecho, según esta tarifa, a veinticuatro meses de salario. Con mayor razón si en segunda instancia el mismo apoderado se conforma con esta condena y pide en este punto ‘la confirmación del fallo’ (f. 52). Se podría pensar sin embargo, que mediante una adecuada interpretación de la demanda es fácil entender que la ‘indemnización material y moral de perjuicios’ se refiere, de conformidad con la disposición legal en que la petición se sustenta, a la que tiene como causa la ‘culpa suficientemente comprobada del patrono’, pues así además lo entendió el demandado al citar, es cierto que en forma fragmentaria, el artículo 83 del Decreto 3170 de 1974 (sic) que trata de la indemnización a cargo del empleador cuando la enfermedad profesional o el accidente de trabajo se produce ‘por acto intencional o por negligencia o culpa del patrono o sus representantes’. Pero entonces, como lo exigen uno y otro preceptos, es preciso que en el expediente se demuestre la culpa del patrono.

“Los medios de prueba que obran en el proceso no acreditan, con la suficiencia que exige la ley, la culpa del patrono. La prueba testi-



monial, que junto con la prueba de inspección ocular constituye el medio de convicción de este extremo, no permite juzgar como negligente, imprudente o desacertada la política de la empresa en cuanto al suministro de elementos adecuados de protección contra la enfermedad que a la postre le produjo al actor la sordera. Todos los declarantes, y así lo constató el juez comisionado en esa diligencia, hablan de un ruido muy pronunciado en el sitio de trabajo del demandante, el que se acentuaba cuando éste 'disparaba las válvulas', labor ésta que realizaba cada ocho días. Sin embargo, el trabajador disponía de un elemento de protección para sus oídos. ¿Cuál era el grado de eficiencia de este elemento de protección, qué posibilidad tenía la empresa de suministrar un equipo más adecuado, cuál era la intensidad del ruido y hasta qué límite podía el oído humano soportarlo sin verse afectado? Son estos algunos de los interrogantes que necesariamente deben ser respondidos antes de juzgar la conducta del patrono. Es cierto que aquella enfermedad por ser consecuencia obligada del trabajo que desempeñó el trabajador, o del medio en que se vio obligado a trabajar, debe ser calificada como profesional. Así lo dictaminó en este proceso un perito médico especializado (fls. 25 y 30) y lo admitió el Seguro Social al otorgarle por esa causa una pensión de invalidez permanente total (fls. 14 y 26). Desde este punto de vista la culpa del patrono se presume y la indemnización es la que consagra, en un arancel, tomando como base el salario del trabajador, el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 204. Esta obligación, incluida por este Código dentro de las Prestaciones Patronales Comunes, de conformidad con el inciso segundo de su artículo 193 dejó de estar a cargo de los patronos desde que entró a regir el Decreto 3170 de 1964 (primero de marzo de 1965), que aprobó el acuerdo Nº 155 de 1963 sobre el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales. Por esta razón al demandante se le otorgó la pensión de invalidez, en cuantía de \$ 9.905.44 mensuales. De ahí el error evidente del fallador de primera instancia al reconocer por la misma incapacidad, originada como se dijo en una enfermedad profesional en la que la culpa del patrono se presume, la indemnización señalada en el artículo 204 del Código. Se revocará esta condena.

“La indemnización material y moral de perjuicios, que con un criterio de interpretación a la demanda podría entenderse que se refiere a la que se deriva de 'culpa suficientemente comprobada del patrono', no prospera en consecuencia por no haberse demostrado el elemento culposo. La distinción entre una y otra indemnización claramente la hace la Corte de la siguiente manera: 'La indemnización prefijada por la ley del Trabajo se funda en el riesgo creado, esto es, en la simple responsabilidad objetiva, sin tomar en cuenta la culpa patronal. En cambio, la ordinaria de perjuicios a que se refiere el artículo 216, comprende todos los que el accidente haya causado a la víctima y que ésta logre demostrar en el juicio. Ello es así, porque la responsabilidad tiene por causa la culpa del patrono, y es bien sabido que todo el que a sabiendas ocasiona un perjuicio está obligado a su plena reparación, sobre la base de que el perjudicado lo acredite'. (Cas. enero 18 de 1963).

“Como se ve por los anteriores pasajes de la sentencia, a juicio del fallador, el demandante, al señalar los hechos fundamentales de la demanda, no expresó con claridad y precisión el hecho de la culpa atri-

buble al patrono en el origen de la enfermedad profesional, lo que implica una deficiencia que lo perjudica y reduce su aspiración al reconocimiento de la indemnización prefijada por la ley del trabajo con fundamento en el riesgo creado, o sea, en la simple responsabilidad objetiva, sin tomar en cuenta la culpa patronal, y este resarcimiento resulta incompatible con la pensión de invalidez que por la misma causa le reconoció el Instituto de los Seguros Sociales. Mas, el hecho de incluir en la demanda no sólo los perjuicios materiales, sino también los morales y la circunstancia de haber indicado el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo entre los fundamentos de derecho, son elementos que interponiéndolos adecuadamente delatan la verdadera finalidad de la demanda, de obtener todos los perjuicios que la enfermedad haya causado a la víctima y que ésta logre demostrar en el proceso, finalidad que lleva implícita la afirmación de culpa por parte del patrono. Después de anotar esa omisión en la demanda con las señaladas consecuencias procesales, el fallador, interpretándola como la interpretó la parte demandada, en el sentido de que la 'indemnización material y moral de perjuicios' se refiere a la que tiene como causa la 'culpa suficientemente comprobada del patrono', observa que en tal supuesto, es preciso que en expediente (sic) se demuestre la culpa del patrono, y ésta no aparece acreditada —dice— con los medios de prueba que obran en el proceso.

“Esa afirmación de la sentencia de que los medios de prueba que obran en el proceso no demuestran la culpa del patrono, echa sobre el actor toda la carga de la prueba, olvidando que en estos casos, como lo ha entendido la honorable Corte Suprema de Justicia, para exonerarse de la acusación de culpa el patrono debe probar que empleó la máxima diligencia y cuidado en prevenir el accidente o la enfermedad, mediante el suministro al trabajador de todos los elementos de protección de manera que el trabajo haya podido realizarse en condiciones de seguridad. Y esto es lo que la Sociedad demandada no logró establecer en el debate. La inspección judicial acredita que el demandante prestó sus servicios en un lugar en donde la intensidad del ruido no permite 'la conversación normal entre personas que se hallen en cualquier sitio del salón y más aún si se sitúan en las cercanías de las calderas', pues para dirigirle la palabra a otro 'la persona que lo hace tiene que gritar a fin de que su interlocutor pueda captar la voz'. Dice, en lo pertinente, esa diligencia: 'El juzgado se trasladó propiamente a la Central de Energía y Vapor, lugar donde prestaba sus servicios el demandante. Esta sección consiste en un salón rectangular, en uno de cuyos lados hay instaladas cuatro calderas y máquinas que producen ruidos suficientes para impedir la conversación normal entre personas que se hallen en cualquier sitio del salón y más aún si se sitúan en las cercanías de las calderas para dirigirle la palabra a otro, la persona que lo hace tiene que gritar a fin de que su interlocutor pueda captar la voz. Presente en este momento el doctor Darío Posada, jefe del departamento, a petición del juzgado procedió a ordenarle que se disparara una válvula, ya que era una de las funciones habituales del demandante, hecho lo cual se produjo un gran ruido en el salón y obligó al juez y a los presentes a llevarse las manos a los oídos. El juzgado deja constancia que entre las personas asistentes a la inspección sólo una persona tiene una especie de audífonos quien fue la que disparó la válvula, la cual fue interrogada al respecto y manifestó que los

utilizaba cuando iba a disparar la válvula únicamente y que ni aún así con estos aparatos podía escaparse del ruido que producía la disparada de la válvula. Por último, manifiesta el doctor Darío Posada que la válvula antes disparada era una de las que producía menos ruido, pues que habían otras más fuertes...’.

“El testigo Iván Cano Cano, declara: ‘...Yo hace 21 años que laboro en Coltejer, en el oficio de Mecánico en la Central de Energía y Vapor. Yo conocí en la empresa al señor Guillermo Posada y lo conocí durante 20 años y se desempeñaba como supervisor en la Central de Energía y Vapor, pero no recuerdo bien la fecha en que dejó de trabajar este señor en Coltejer, al actor o mejor yo sé que el actor salió de la empresa por sordo, yo sé que el actor salió de la empresa porque perdió un oído debido a que en ese salón hay unas válvulas de seguridad que disparan muy fuerte, pero yo no sé si al actor lo incapacitaron o lo jubilaron por sordera, yo cuando lo conocí este señor no tenía sordera y esta sordera la conozco yo desde hace unos seis o siete años, yo sé que este señor es el único que ha perdido del todo el oído, pero hay muchos afectados, lo que pasa es que las válvulas las tienen que abrir los supervisores y son válvulas que disparan muy fuerte, o sea que en este caso son afectados los supervisores y quién sabe el otro supervisor que éste le entregó cómo irá a salir, este señor estuvo de supervisor o sea abriendo esas válvulas por lo menos unos seis o siete años. Interrogado por la parte demandante, contesta: En la sección donde trabajaba el señor Posada era exagerado el ruido, el ruido es permanente, pero cuando hay que disparar las válvulas es mucho más fuerte, las válvulas las disparan cada ocho días y este oficio lo tenía que hacer el actor. La disparada de las válvulas dura de media a una hora y el ruido es insoportable o sea que es una cosa aterradora. La compañía da como elementos de protección unos aparatos o sea que Guillermo Posada tenía un aparatito que se ponía en el oído y los trabajadores teníamos como protección un algodón, y no obstante esa protección el ruido se siente y molesta mucho y después de que uno se quita el algodón le quedan silvando los oídos. Yo no sé cuánto tiempo estuvo Posada en tratamiento para la sordera. Yo sé que Posada estuvo trabajando hasta el 79 o el 80 pero no sé en qué fecha. Interrogado por la parte demandada, contesta: El aparato que le ponen a los supervisores consta de un protector para el oído, pero no sé cómo se llama. El actor siempre utilizaba la careta en forma permanente o sea mientras iba a utilizar la válvula. El señor Posada estuvo en este mismo oficio durante unos siete u ocho años. Pero no sé desde qué fecha estuvo utilizando o mejor que la empresa le hubiera utilizado la careta...’.

“Y los testigos Julio Barrientos y José Jaime Botero, declaran en armonía con el testimonio de Cano. Ahora bien, como se desprende de la prueba testimonial, los elementos de protección suministrados por el patrono al actor y a los demás trabajadores de esa dependencia para controlar el ruido, consistían inicialmente en algodones y luego en unos tapones que los testigos llaman ‘auriculares’. Y a propósito, el fallador se pregunta ¿cuál era el grado de eficiencia de este elemento de protección, qué posibilidad tenía la empresa de suministrar un equipo más adecuado, cuál era la intensidad del ruido y hasta qué límite podía el oído humano soportarlo sin verse afectado? Y advierte que son éstos

algunos de los interrogantes que necesariamente deben ser respondidos antes de juzgar la conducta del patrono.

“A mi entender, de la primera cuestión el fallador tiene una clara respuesta en el proceso y es la sordera avanzada del trabajador, de carácter profesional, y la merma de su capacidad laboral en un 80%, lo que indica que esa medida de protección fue ineficaz. Las respuestas a los demás interrogantes eran de la incumbencia del patrono dentro de su actividad probatoria, tendiente a la demostración de haber empleado la máxima diligencia y cuidado en prevenir la enfermedad, y no se sabe, sin embargo, qué estudios de carácter técnico realizó el patrono para aplicar sistemas o métodos que pudieran amortiguar o reducir al máximo el ruido que los operarios sufren en la mencionada dependencia. No acreditó el patrono haber sometido al trabajador a exámenes médicos periódicos encaminados a controlar el avance de la enfermedad o a establecer hasta qué límite podía el oído soportar el ruido sin afectarlo. No se sabe si limitó el tiempo de exposición de los trabajadores al ruido mediante pausas de reposo sistemático o de rotación del personal en sus labores, o si el señor Guillermo Posada debía retirarse de ese lugar de trabajo por una posible hipersensibilidad al ruido. En suma, no demostró haber procurado al trabajador elementos adecuados de protección contra la enfermedad profesional que padece, o sea, que no hay razón alguna para exonerarlo de la indemnización de perjuicios por culpa en la ocurrencia de la sordera que incapacita en forma total y permanente al demandante. Violó, pues, el fallador por vía indirecta y por aplicación indebida los artículos señalados en el ataque y, de consiguiente, éste debe prosperar”.

*Se considera:*

La petición b) de la demanda es del siguiente tenor: “Indemnización material y moral de perjuicios por la merma de capacidad laboral, derivados de enfermedad profesional”. Y los puntos quinto y sexto dicen: “Fui tratado por el ISS por sordera causa de enfermedad profesional, lo que originó mi pérdida total de la capacidad laboral. Debe la empresa responder por los perjuicios de orden moral y material causados según lo anotado en el hecho anterior”. Como fundamentos de derecho invocó el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 y los artículos 216 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo.

El Tribunal Superior observó que la demanda no era muy clara en cuanto a la causa de la indemnización solicitada: Si se pedía la indemnización simplemente laboral fundamentada en el riesgo creado, o la proveniente de la culpa del patrono consagrada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo. Sin embargo de ello, examinó ambas alternativas y llegó a la conclusión de que respecto de la primera el Seguro Social había asumido el riesgo pertinente al concederle la pensión de invalidez, y que respecto de la segunda, no se había demostrado la culpa del patrono. Por lo tanto no pueden atribuírse al fallador de segunda instancia los errores de hecho indicados en las letras a), b) y c).

En cuanto al error de hecho consistente en no haber dado por demostrada la culpa del patrono, observa la Sala que si bien es cierto que de acuerdo con la jurisprudencia el patrono debe acreditar que

tomó todas las medidas necesarias para evitar el daño, no aparece acreditado cuáles eran esas medidas para poder concluir que existió negligencia por parte del patrono para no tomarlas. Ni que el elemento de protección para los oídos del trabajador no fuera suficiente. El testigo Iván Cano, en la parte de su declaración que transcribe el recurrente, dice sobre el particular: "El aparato que le ponen a los supervisores consta de un protector para oído, pero no sé cómo se llama. El actor siempre utilizaba la careta en forma permanente o sea mientras iba a utilizar la válvula. El señor Posada estuvo en este mismo oficio durante unos siete u ocho años. Pero no sé desde qué fecha estuvo utilizando o mejor que la empresa le hubiera utilizado (sic) la careta...". Es decir, que la conclusión del Tribunal Superior sobre el suministro de un aparato de protección tiene su apoyo en el testimonio parcialmente transcrito. Correspondía al trabajador demostrar que el elemento suministrado no era el adecuado para proteger sus oídos del ruido producido por la clase de labor desarrollada en el sitio de trabajo.

No habiéndose demostrado los errores de hecho que el casacionista le atribuye al fallo acusado, el cargo no prospera.

### *Recurso del patrono*

#### *Alcance de la impugnación*

Lo declara el recurrente así: "Pretendo con esta demanda se case parcialmente la sentencia proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín el día 30 de octubre de 1981, en el ordinario laboral de Guillermo Posada Herrera contra la sociedad Coltejer S. A., y en cuanto revocó la sentencia de fecha 31 de julio de 1981 proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, condenando en su lugar a mi representada al pago de la suma de \$ 505.335 por concepto de indemnización por despido sin justa causa. Para una vez convertida esa honorable Corporación en Tribunal de Instancia, confirme la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín en el ordinario laboral de Guillermo Posada Herrera contra la sociedad Coltejer S. A., en cuanto absolvió a la mencionada sociedad de la petición consistente en una indemnización por despido sin justa causa y debe dejar sin costas el proceso".

Con fundamento en la causal primera de casación el recurrente presenta el siguiente cargo:

"Cargo único: Con fundamento en lo señalado por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, acuso la sentencia de ser violatoria por vía indirecta y aplicación indebida del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, convertido en legislación permanente por la Ley 68 de 1948, en relación con lo dispuesto por el numeral 14 y el último inciso de la letra a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, violación en que incurrió el sentenciador a causa de errores evidentes de hecho originados en la errónea apreciación de unas pruebas y la falta de apreciación de otras.

"Demostración del cargo: La sentencia acusada incurrió en la violación señalada en el párrafo anterior, a causa de los errores evidentes de hecho que me permito puntualizar: 1. No haber dado por demostrado estándolo, que la sociedad Coltejer S. A. notificó al señor Guillermo Posada Herrera la terminación de su contrato de trabajo con justa cau-

sa, con un tiempo superior al preaviso de quince días establecido en la ley. 2. Dar por demostrado sin estarlo, que la sociedad Coltejer S. A. dio por terminado el contrato de trabajo del señor Guillermo Posada Herrera con justa causa, sin haberle notificado esta decisión con quince días de preaviso tal como lo establece la ley. Los errores evidentes de los errores evidentes de hecho en la falta de apreciación de las siguientes pruebas: a) Certificado de retiro expedido por Coltejer S. A., al señor Guillermo Posada Herrera, el cual obra a folio 4 del expediente; b) Comunicación dirigida por Mario Esteban Villa A., Jefe de Personal de Coltejer S. A., al señor Guillermo Posada Herrera el 1º de abril de 1980 y la cual obra a folio 13 del expediente.

“Dentro de la jurisprudencia aceptada por esa honorable Corporación, debe entenderse como mal apreciado en relación con la comunicación de abril 1º de 1980 dirigida por Mario Esteban Villa, Jefe de Personal de Coltejer S. A., al señor Guillermo Posada Herrera, (f. 13), el testimonio del señor Mario Esteban Villa rendido en audiencia pública celebrada el 18 de mayo de 1981 y el cual obra a folio 21 del expediente. El Tribunal para condenar a mi representada a la indemnización por despido sin justa causa dice: ‘Acercá de la indemnización por despido sin justa causa sí es preciso admitir, como lo sostuvo el señor apoderado del demandante en su alegato de segunda instancia, que por haber el patrono prescindido del preaviso (último inciso de la letra A, del artículo 7º, Decreto 2351 de 1965), según se desprende claramente de la carta de despido (folio 3), debe ser sancionado con esta condena...’.

“Como se puede observar el Tribunal no apreció la documental de folio 13 que a la letra dice: ‘Itagüí, 1º de abril de 1980, señor Guillermo Antonio Posada H. Por medio de la presente queremos manifestarle que hemos recibido del ISS, una notificación para pago de su pensión. En dicha nota, se dice que el Instituto le ha concedido a usted pensión por incapacidad permanente total, por medio de la Resolución Nº 7030 de 25 de junio de 1979. En consecuencia, este Departamento de Personal debe comunicarle que de acuerdo con el artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, su contrato de trabajo terminará el día 22 de abril del presente año. Igualmente, a nombre de Coltejer, el Departamento de Personal desea resaltar la labor desempeñada por usted durante tantos años, a través de los cuales demostró un espíritu de servicio raramente visto en la Empresa. Atentamente, Mario Esteban Villa A., Jefe de Personal. (Aparece una firma del señor Guillermo Posada Herrera y el número de la Cédula de Ciudadanía 33300042 de Medellín)’.

“La sola lectura de esta comunicación nos está indicando cómo el 1º de abril de 1980 la sociedad Coltejer S. A., a través del Jefe de Personal de la misma, Mario Esteban Villa A., notifica al señor Guillermo Posada Herrera la terminación de su contrato de trabajo con justa causa, acto que no se verificaría sino el día 22 de abril de 1980, por lo tanto la sociedad está cumpliendo estrictamente con el preaviso de quince días que le exige el último inciso del aparte a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 para terminar un contrato de trabajo con justa causa consagrada en uno de los numerales 9º a 15 de la norma citada. El testimonio del señor Mario Esteban Villa A., que obra a folio 21 del expediente corrobora en un todo el texto de la carta y la entrega

de la misma el 1º de abril de 1980 al señor Guillermo Posada Herrera, en efecto dice el declarante: '...Precisamente la firma que he reconocido corresponde al documento en el cual se le daba el aviso de preaviso. Interrogado por la parte demandada contesta: La carta de folio 13 le fue entregada al señor Guillermo Posada en la fecha correspondiente al mismo documento...'

"Por lo tanto si el honorable Tribunal hubiera analizado este testimonio en relación con la documental de folio 13, habría encontrado claramente probado el hecho de que la notificación de la terminación del contrato de trabajo con justa causa al señor Guillermo Posada Herrera, fue hecha por la sociedad Coltejer S. A. con un preaviso superior a los 15 días que la ley exige; sólo la falta de apreciación de la documental aludida y el testimonio señalado, indujeron al Tribunal a incurrir en los errores evidentes de hecho que me he permitido puntualizar. Tampoco apreció el Tribunal la documental que obra a folio 4 del expediente y en la cual la sociedad Coltejer S. A., expide un certificado de retiro al señor Guillermo Posada Herrera el cual reza: 'Certifico que Guillermo Posada Herrera trabajó en esta empresa desde junio 16 de 1948 hasta abril 27 de 1980'.

"Esta última parte nos está indicando cómo en una prueba presentada por el propio demandante se observa que el contrato terminó el 27 de abril de 1980, a sea 27 días después de que se le había notificado por parte de la sociedad la terminación de su contrato con justa causa, según la documental de folio 13 que hemos analizado, por lo tanto si el honorable Tribunal hubiera analizado esta prueba, también habría encontrado el cumplimiento de preaviso por parte de Coltejer S. A., en la notificación de la terminación del contrato con justa causa al señor Guillermo Posada Herrera.

"A mi juicio, el Tribunal apreció erróneamente la documental de folio 3 la cual tiene fecha mayo 6 de 1980 y debe entenderse en relación con la documental de folio 13, la declaración del señor Mario Esteban Villa A. y la documental de folio 4, porque puede ser que el contrato de trabajo haya terminado el 6 de mayo de 1980 en forma efectiva y real, pero es indudable que el trabajador tenía conocimiento de la decisión empresarial de terminar su contrato con justa causa originada en el reconocimiento de la pensión de invalidez por parte del Seguro Social, desde el 1º de abril del mismo año, fecha en la cual recibió la comunicación de folio 13 suscrita por Mario Esteban Villa A. y por el demandante en señal de recibo, como se puede apreciar la documental de folio 3 también suscrita por Mario Esteban Villa, lo que nos está indicando que simplemente la notificación de esta documental indicaba la cesación real de labores de acuerdo a la notificación que ya se le había hecho al señor Guillermo Posada Herrera de la causa que originaba su desvinculación de la sociedad, por lo tanto es protuberante el erróneo análisis hecho por el Tribunal de la documental de folio 3, ya que si ella fuera la única notificación de la terminación del contrato al señor Posada Herrera, sí habría podido entenderse que no había existido el preaviso consagrado en la ley, pero apareciendo en los autos la documental de folio 13 y no habiéndose desvirtuado su

recibo por parte del trabajador, el Tribunal debía haber analizado la documental de folio 13, la declaración de Mario Esteban Villa, folio 21 y la documental de folio 4; sólo el estudio pormenorizado de ese acervo probatorio le habría una convicción exacta (sic) sobre el hecho del cumplimiento del preaviso por parte de la sociedad demandada y lógicamente no habría cometido los errores de hecho que me he permitido puntualizar y los cuales dieron origen a la aplicación indebida del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 en relación con el numeral 14 y el último inciso del aparte a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, aplicación indebida que ocasionó la condena de indemnización por despido sin justa causa, por esta razón debe casarse parcialmente la sentencia y convertida esa honorable Corporación en Tribunal de Instancia, debe confirmar la del *a quo*, en cuanto absolvió a mi representada de la indemnización por despido sin justa causa y además debe dejar el proceso sin costas”.

*Se considera:*

El documento de folio 13, fechado el 1º de abril de 1980, es muy claro en lo referente al preaviso que se le dio al trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo, pues allí se dice que “este Departamento de Personal debe comunicarle que de acuerdo con el artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, su contrato de trabajo terminará el día 22 de abril del presente año”. Quien firma la carta, el señor Mario Esteban Villa, declaró que le había sido entregada al destinatario en la fecha del documento.

Si el contrato de trabajo terminó el 6 de mayo de 1980, o el 27 de abril del mismo año, como se desprende del documento de folio 4, no quiere decir que el preaviso de que trata el inciso final del aparte A) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, en relación con el numeral 14 del mismo aparte, no se hubiese dado oportunamente. Por el contrario, habiendo transcurrido más de quince días entre el 1º de abril de 1980, fecha en que le fue entregada la comunicación de folio 13 y cualquiera de las dos fechas en que pudo terminar el contrato de trabajo, está suficientemente acreditado que el patrono demandado cumplió con su obligación de dar aviso al trabajador de esa terminación con anticipación no menor de quince días. Al no haberlo dado así por demostrado el sentenciador de segundo grado incurrió en forma manifiesta en los errores de hecho que le atribuye el casacionista, por lo cual prospera el cargo, al incidir dichos errores en la violación de las normas sustanciales indicadas por el recurrente.

La sentencia se casará en lo pertinente y para las consideraciones de instancia basta decir que habiéndole reconocido el Instituto de Seguros Sociales una pensión de invalidez al trabajador demandante por medio de la Resolución número 730 de junio 25 de 1979, y estando acreditado que el contrato de trabajo terminó por decisión unilateral por parte del patrono con invocación de esa circunstancia, y que oportunamente dio aviso al trabajador de esa decisión, la terminación se produjo por la justa causa prevista en el ordinal 14 del aparte A) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, por lo cual no hay lugar a la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo. En consecuencia se absolverá a la sociedad demandada, de esa pretensión. Y



como así lo hizo el juez de primer grado, se confirmará su proveído en ese punto. No se impondrán costas en las instancias.

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 parcialmente* la sentencia recurrida dictada el treinta de octubre de mil novecientos ochenta y uno por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en el juicio ordinario seguido por Guillermo Posada Herrera contra Compañía Colombiana de Tejidos S. A., Coltojer, en cuanto revocó la absolución del fallo de primer grado de la pretensión sobre indemnización por despido sin justa causa, y en sede de instancia confirma dicha absolución. Sin costas en las instancias ni en el recurso extraordinario.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Rafael Suárez Poveda.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. CAUSAL  
PRIMERA

PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA

RECURSO DE CASACION. TECNICA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., treinta y uno de enero de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: Doctor *José Eduardo Gnecco C.*

Referencia: Expediente N° 8956.

Acta N° 02.

Ligia Stella Delgado de López, mayor, vecina de Bogotá, demandó por medio de apoderado especial al *Instituto de Crédito Territorial, Inscricional*, para que se hagan las siguientes declaraciones y condenas: “Primera: Que se declare que entre mi mandante y el Instituto de Crédito Territorial, Seccional de Cali, existió un contrato de trabajo de duración 1967 hasta el 20 de agosto de 1975. Segunda: Que igualmente se declare que el contrato a que se refiere el punto anterior, fue terminado por el Instituto de Crédito Territorial de manera unilateral, ilegal y sin causa justificada. Tercera: Que se declare que es inaplicable o ineficaz la Cláusula Segunda del Contrato de Trabajo suscrito con mi mandante, en la parte que dice: ‘Esta remuneración como compensada que es, incluye la totalidad del tiempo y el trabajo que sean necesarios para el cabal desempeño del cargo ya sea en horas diurnas o nocturnas lo mismo que el que emplee en todo trabajo adicional o eventual que sea necesario ejecutar’. Esto por cuanto se coloca al trabajador en situación de renuncia de prestaciones y salarios. Cuarta: Que se condene al Instituto de Crédito Territorial a pagar a favor de la señora Ligia Stella Delgado de López las sumas que resulten a debérsele por los siguientes conceptos, teniendo en cuenta, además, los reajustes: a) Intereses de cesantía desde la fecha en que ésta se hizo exigible hasta cuando se verifique su pago; b) Vacaciones; c) Primas; d) Salarios; e) Horas extras, festivos y dominicales trabajados; f) La cantidad de \$ 30.000 por concepto de perjuicios morales; g) Lo que resulte probado por concepto del valor de los transportes causados durante el tiempo de prestación de servicios; h) La indemnización correspondiente a la terminación del contrato de trabajo sin causa justa comprobada equivalente a 20 días de salario adicionales sobre 45 días básicos por cada año de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción; i) La indemnización por mora en el pago de salarios, presta-

ciones e indemnizaciones sociales; y por falta de práctica del examen médico de egreso; j) La cantidad de \$ 91.354, o lo que más se acredite, por concepto de auxilio de cesantía; k) Los gastos médicos y quirúrgicos de mi mandante ocurridos con posterioridad a su retiro del Instituto demandado, por enfermedad, que padecía antes de dicho retiro; l) Los derechos que sean procedentes por *extra, y ultra petita*; m) Las costas del proceso”.

Según los hechos de la demanda, entre el Instituto de Crédito Territorial —Seccional de Cali— y Ligia Stella Delgado de López se suscribió un contrato de trabajo el día 17 de marzo de 1967, que duró ejecutándose hasta el 20 de agosto de 1975. Por Resolución número 153 de 19 de agosto de 1975 el Gerente de la Seccional de Tunja, en donde había sido trasladada a prestar servicios, dio por terminado unilateralmente dicho contrato invocando una justa causa que no existió, pues el Juez Penal competente se abstuvo de abrir investigación por el supuesto delito que se le imputaba; el último salario devengado por la demandante fue de \$ 6.640 mensuales; a la terminación del contrato no se le practicó examen de egreso, por lo cual tuvo que sufragar los gastos del tratamiento médico quirúrgico a que se sometió con motivo de la enfermedad que padecía cuando se retiró.

Al contestar la demanda el apoderado judicial del Instituto de Crédito Territorial dijo no constarle los hechos. Propuso las excepciones de pago, inexistencia de causa y prescripción de la acción.

Cumplido el trámite de la primera instancia del juzgado del conocimiento, que lo fue el Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, dictó sentencia en cuya parte resolutive dispuso: “Primero. *Condénase* a la demandada Instituto de Crédito Territorial, representada por gerente (sic) doctor Javier Ramírez Soto, o quien actualmente haga sus veces, a pagar a favor de Ligia Stella Delgado de López, identificada con la cédula de ciudadanía número 24,467.679 de Armenia, las siguientes cantidades de dinero, así: a) La suma de \$ 13.860 moneda corriente, por concepto de compensación de vacaciones; b) La suma de \$ 83.873.44 moneda corriente, por concepto de indemnización por despido sin justa causa e indemnización moratoria; c) La suma de \$ 77.821.33 moneda corriente, por concepto de cesantía. Segundo. *Absuélvese* a la demandada de las demás peticiones de la demanda. Tercero. Costas a cargo de la demandada en un 80%. Cuarto. Se declararán no probadas las excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

Apelaron los apoderados de ambas partes. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en fallo de treinta y dos mil novecientos ochenta y dos revocó el de primer grado y en su lugar absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones invocadas en la demanda. Condenó en costas a la demandante.

Recurrió en casación el apoderado de Ligia Stella Delgado de López. Concedido el recurso extraordinario por el Tribunal Superior y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá previo estudio de la demanda extraordinaria. No se presentó escrito de réplica.

### *Alcance de la impugnación*

Lo declara el recurrente así:

“Persigo con la presente sustentación que la honorable Corte Suprema de Justicia *Case* totalmente el fallo impugnado en segunda instancia, y que, actuando como Tribunal de Instancia revoque parcialmente la sentencia de primer grado y la confirme en sus demás aspectos en los siguientes términos: a) Condenar al Instituto de Crédito Territorial a pagar en favor de la demandante la suma que le corresponda por indemnización por mora desde el día en que se hizo el pago hasta la fecha en que éste se realice efectivamente y que debe cobijar los factores que genera esta obligación; b) Se condene al Inscredial al pago de gastos médicos y quirúrgicos demostrados en el juicio; c) Se condene al Inscredial a cancelar a la demandante por indemnización por perjuicios morales la suma de \$ 30.000; d) Se condene al Inscredial a cancelar las costas que se tasen; e) Confirmar el fallo del Juzgado de Primera Instancia en cuanto condenó a la entidad demandada al pago de indemnización por despido injusto, vacaciones y cesantía ordenando efectuar una nueva liquidación con tal fin, pues parece que en los valores tasados hay valor aritmético en su liquidación”.

Con fundamento en la causal primera de casación el impugnador presenta un solo cargo, el cual se transcribirá a continuación:

“Cargo Unico. Por la vía directa impugno la sentencia recurrida por falta de aplicación del artículo 39 del Decreto 3130 de 1968, de los artículos 5º y 6º del Decreto 1848 de 1969 en relación con el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968.

“Demostración. Para la demostración de este primer cargo, no es necesario entrar a estudiar si el Inscredial es o no un establecimiento público descentralizado, cuestión sobre la cual no existe en el proceso discusión jurídica alguna y que ha sido estudiado a fondo en diversas sentencias de la honorable Corte Suprema de Justicia, puesto que las funciones y fines que cumple el Inscredial se acomodan a los de un establecimiento público, cuales son: a) La realización de funciones de carácter administrativo consistentes en la prestación de un servicio cual es la construcción de obras de urbanismo; b) Las funciones administrativas se llevan a cabo mediante la aplicación de reglas de derecho público; c) Patrimonio propio: El Inscredial cuenta con un patrimonio propio o lo que es lo mismo, un capital independiente que le permite desarrollar los objetivos o metas para los cuales fue creado; d) Personería jurídica; e) Autonomía administrativa. El artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, que es la base jurídica sobre la cual se fundamenta la sentencia del *ad quem* señala textualmente que ‘las personas que presten sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos son empleados públicos, sin embargo, los trabajadores las construcción (sic) y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los estatutos de los establecimientos públicos se precisará qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo’.

“En forma correcta el sentenciador de segunda instancia y con el fin de establecer la relación de trabajo procede a establecer si la

demandante se ubica dentro de la calificación legal de *Trabajador Oficial* vinculado por un contrato de trabajo, o de un empleado público ligado por una relación legal o reglamentaria. Como único fundamento del fallo que se pretende casar, agregó el Tribunal: 'Dado que el Instituto de Crédito Territorial es una establecimiento público (sic), debe presumirse que todos sus trabajadores son empleados públicos, con excepción de aquellas personas que se dediquen a la construcción o sostenimiento de obras públicas o de aquéllas en que los estatutos consagran o precisan de sus actividades, pueden ser despempeñadas mediante contrato de trabajo'. Ocurre en el presente evento, que al trabajador era a quien le correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, y éste no demostró la existencia de los estatutos ni con otro medio de prueba estar dentro de la excepción consagrada en el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, lo que hace presumir que, la relación que vinculó las partes ilitigiosas en este proceso lo fue por vía legal y reglamentaria, mas no mediante contrato de trabajo, o, lo que es lo mismo, que el trabajador no desvirtuó la presunción de empleado público que consagra la citada norma. En consecuencia, deberá revocarse la sentencia apelada, y, en su lugar, se dispone absolver a la entidad demandada.

"Por su lado, el artículo 39 del Decreto 3130 de 1968, dispone: 'Las normas vigentes sobre las materias de que trata el artículo 38 del presente Decreto, continuarán rigiendo en cada organismo hasta la aprobación por el Gobierno de los proyectos a que se refiere el artículo anterior'. Conviene resaltar, que el citado artículo 38 fue declarado inexecutable por la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de fecha 13 de diciembre de 1972, pero dejó vigente en su integridad y con eficacia la norma invocada que trata sobre normas de personal. Los artículos 5º y 6º del Decreto reglamentario 1848 de 1969, prescriben: Artículo 5º: 'Clasificación de empleados oficiales. En los estatutos de los establecimientos públicos, empresas industriales o comerciales del Estado y sociedades de economía mixta a que se refiere el literal b) del artículo 3º, se hará la clasificación correspondiente de los empleados públicos y de los trabajadores oficiales de esas entidades, conforme a las reglas del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968 y de este Decreto'. Artículo 6º. Contrato de trabajo: '1. El contrato de los trabajadores oficiales con la entidad, establecimiento público o empresa oficial correspondiente, deberá constar por escrito y se registrará por las normas legales que regulan la materia en el Código Sustantivo del Trabajo, y demás disposiciones que lo adicionan y reforman. En dicho contrato se hará constar la fecha desde la cual viene prestando sus servicios el trabajador. 2. El mencionado contrato se escribirá por triplicado, con la siguiente destinación: Un ejemplar para el empleador, otro para el trabajador, y uno con destino para la institución de previsión social a la cual quede afiliado el trabajador oficial. 3. Los expresados contratos de trabajo serán redactados por el departamento legal de cada una de las entidades a que se refiere este Decreto, con arreglo a las modalidades especiales de cada servicio. 4. En casos excepcionales, el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social elaborará el modelo respectivo, a petición de cualquiera de esas entidades, la que deberá enviar todos los antecedentes necesarios para el fin indicado' (sic).

“En desarrollo fiel de los estatutos correspondientes, y como forma parte del acervo probatorio, el contrato de trabajo entre la demandante y el Inscredial continuó teniendo plena vigencia por llenar todos los requisitos legales. Las normas citadas lejos de modificar *ipso jure* la situación de los empleados que con anterioridad a la reforma administrativa de 1968 habían firmado contrato de trabajo individual, lo que hizo fue proteger sus derechos y dejarlos a salvo en la medida que las convenciones colectivas de trabajo firmadas entre el sindicato de trabajadores y el Inscredial tocan el aspecto. Fue esto precisamente lo que se hizo (folios 54, 66, 81, 103 y siguientes), ya que al incorporarse el alcance de dichas convenciones al contrato de trabajo escrito (folio 84) se señaló *en general* que los trabajadores del Inscredial continuarán vinculados a la entidad por medio de contrato de trabajo. Si el fallador de segunda instancia hubiera considerado en forma integral y correcta las normas invocadas y transcritas, no hubiera llegado a la conclusión fáctica que se transcribió, puesto que de su aplicación se deducían varios aspectos que no tuvo en cuenta en la apreciación de las pruebas (sic), por lo que aplicó sin reservas la presunción de que el vínculo que unió a las partes fue una situación legal y reglamentaria o sea, empleado público.

“Conviene igualmente resaltar que la Corte Suprema de Justicia anuló el artículo 6º del Decreto 1848 de 1969, en la parte que ordenaba aplicar el Código Sustantivo del Trabajo a los trabajadores oficiales vinculados por contrato de trabajo. (Derecho Colombiano. Luis F. Serrano, Nº 117, pág. 323), por lo que el régimen prestacional e indemnizatorio para los trabajadores del Inscredial vinculados por contrato de trabajo, es el que señala el Decreto 3135 de 1968 y su Decreto reglamentario 1848 de 1969, así como las normas posteriormente dictadas, y en convenciones y laudos arbitrales de trabajo.

“El contrato en cuestión firmado entre las partes el 17 de marzo de 1967 señala entre otras cláusulas que se trata de un contrato individual de trabajo de duración indeterminada e indefinida, y que en caso de terminación unilateral del contrato sin justa causa por parte del Instituto, éste indemnizará al trabajador bien sea en lo dispuesto en los literales a, b, c y d del numeral 2º del artículo 8º del Decreto-ley 2351 de 1965 o bien sea por lo establecido o por o que se pacte (sic) en convenciones colectivas, siempre y cuando que éstas sean más favorables al trabajador. Por su lado, y con relación a las convenciones colectivas que con el lleno de los requisitos legales fueron aportadas al proceso, cuyas normas se considerarán siempre incorporadas a los contratos de trabajo no es necesario argumentación alguna, pues no son objeto del recurso, ni de su técnica. Siendo el contrato realidad celebrada y ejecutada de buena fe entre las partes, ambas se ajustaron en su existencia a tal calificación legal (trabajador oficial).

“No existe duda que el criterio para fijar la competencia de una reclamación sobre prestaciones sociales contra la Nación, los departamentos, los municipios y los establecimientos públicos, es el de averiguar la naturaleza del vínculo jurídico que unió últimamente al trabajador con la entidad obligada, así, cuando se trata de empleados públicos, o sea de los incorporados a la administración por una relación de derecho público, y cuando se suscita el conflicto con trabajadores oficiales,

esto es, de los ligados por contrato de trabajo *legalmente celebrado*. Ambos procesos de vinculación cumplen requisitos diversos en uno y otro caso. En efecto, se hace por nombramiento el ingreso al servicio público para los empleados de libre nombramiento y remoción, nombramiento que tiene el carácter de ordinario, y por nombramientos en períodos de prueba o provisional para los que sean de carrera. Los empleados de carrera administrativa se proveerán con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de méritos según el procedimiento legal. El empleado público será nombrado por decreto o resolución, y para entrar a ejercer su cargo deberá prestar juramento en debida forma. La demandante no fue vinculada ni cumplió con los requisitos legales mencionados, y demostró en forma evidente que su vinculación al Inscredial se hizo mediante contrato de trabajo adecuado a la ley, y en conexión directa con las convenciones colectivas de trabajo que se decretaron incorporadas al mismo.

“En términos generales las convenciones colectivas citadas ya varias veces señalaron que el vínculo entre las partes seguiría siendo contractual, por lo que excluyó en términos generales de la presunción citada a quienes venían laborando hasta la fecha en su carácter de trabajadores oficiales, y estando incorporadas dichas convenciones a los contratos, y en éstos señaladas las funciones, se puede concluir basados exclusivamente en la aplicación integral de las normas invocadas, que la demandante estuvo vinculada mediante contrato de trabajo con el Inscredial como trabajadora oficial, en su cargo de Asistente Social. Prosperando el cargo, procede a la honorable Corte actuar como Tribunal de Instancia sentenciando conforme se solicita”.

#### *Se considera:*

Ha sostenido la Sala de Casación Laboral que la acusación en el recurso extraordinario dentro de la causal primera, debe contener una proposición jurídica completa, es decir, que se deben indicar todas las normas, tanto sustanciales como no sustanciales, cuya violación condujo al fallador a tomar una decisión contraria a la ley. Por normas sustanciales se ha entendido también jurisprudencialmente aquellas que consagran los derechos cuyo reconocimiento o desconocimiento se pretenden con el recurso de casación. La exigencia de señalar la violación de las normas sustanciales o sustantivas la establece el ordinal 5º del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo, según el cual la demanda extraordinaria deberá contener la indicación del precepto legal sustantivo de orden nacional que se estime violado, y el artículo 63 del Decreto 528 de 1964 que exige que en la demanda de casación se debe citar la norma sustancial que el recurrente estime infringida.

En el cargo que se estudia el impugnador indica como violados el artículo 39 del Decreto 3130 de 1968, el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968 y los artículos 5º y 6º del Decreto 1848 de 1969, que no consagran los derechos del trabajador a la indemnización por mora, gastos médicos y quirúrgicos, indemnización de perjuicios morales, indemnización por despido injusto y auxilio de cesantía, prestaciones e indemnizaciones cuyo reconocimiento pretende con el recurso instaurado, tal como lo puntualiza en el alcance de la impugnación, por lo cual la proposición jurídica es incompleta.

Cabe observar, además, que el casacionista apoya su acusación en pruebas del proceso, como son la convención colectiva y el contrato de trabajo, lo que es contrario a la técnica del recurso cuando se escoge la vía directa.

Por las razones expuestas, el cargo no prospera.

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, *no casa* la sentencia recurrida dictada el treinta de marzo de mil novecientos ochenta y dos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en el juicio ordinario seguido por Ligia Stella Delgado de López contra el Instituto de Crédito Territorial. Sin costas en el recurso extraordinario por no haberse causado.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



## SISTEMA DE LA SANA CRITICA EN LA APRECIACION DE LAS PRUEBAS

Los falladores de instancia dentro del sistema de la sana crítica en la apreciación de las pruebas, pueden darle mayor credibilidad a un medio probatorio que a otro sin que por ello necesariamente incurran en manifiestos errores de hecho

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., dos de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: Doctor *José Eduardo Gnecco C.*

Referencia: Expediente N° 8977.

Acta N° 02.

*Ana de Jesús Quintero viuda de Vásquez*, mayor, vecina de Medellín, demandó por medio de apoderado judicial, para ella y para la sociedad conyugal e ilíquida y para la sucesión de *Abel Honorio Vásquez Ospina*, a *Rafael Villa Restrepo*, también mayor y vecino de Medellín, para que mediante el trámite de un proceso ordinario sea condenado a lo siguiente:

“1. Pago de la pensión vitalicia de jubilación, por transmisión para la señora Ana de Jesús Quintero viuda de Vásquez, según la Ley 33 de 1973 y la Ley 12 de 1975, y por cuanto el titular de la misma falleció y con retroactividad al día 12 de abril de 1980, fecha de fallecimiento de Abel Honorio Vásquez Ospina. 2. Pago del seguro de vida, y por cuanto el señor Abel Honorio Vásquez falleció al servicio del demandado, el día 12 de abril de 1980. 3. Pago de las cesantías e intereses a la misma, con sus recargos legales pertinentes, y por cuanto no fue pagado oportunamente, según reza la Ley 52 de 1975 y Decreto 116 de 1976. 4. Pago de la prima de servicios, durante la vigencia del contrato de trabajo. 5. Pago de vacaciones compensadas en dinero, y por cuanto el señor Abel Honorio Vásquez no las disfrutó en tiempo. 6. Pago de la indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales según el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. 7. Pago de costas y gastos del proceso”.

Según los hechos de la demanda, el señor Abel Honorio Vásquez Ospina trabajó al servicio del señor Rafael Villa Restrepo desde principios de 1957, enero, en la “Hacienda Peñolcito” del municipio de Tarazá como trabajador de confianza y residiendo en la misma finca, hasta el 12 de abril de 1980, cuando falleció; durante la vigencia del contrato de trabajo no se le pagaron vacaciones, primas de servicios,

intereses a la cesantía; tampoco a la demandante, esposa del fallecido, el seguro de vida, ni el auxilio de cesantía, ni la pensión de jubilación, pues Abel Honorio Vásquez murió cuando tenía derecho a esa prestación.

Al contestar la demanda el apoderado judicial de Rafael Villa Restrepo negó los hechos; se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva; inepta demanda y prescripción.

Cumplido el trámite de la primera instancia el juzgado del conocimiento, que lo fue el Segundo Laboral del Circuito de Medellín, dictó sentencia el veintiocho de octubre de mil novecientos ochenta y uno, en cuya parte resolutive dispuso: "1º Condénase al doctor Rafael Villa Restrepo a reconocer y pagar a la señora Ana de Jesús Quintero viuda de Vásquez, la pensión de jubilación por sustitución en la persona del señor Abel Honorio Vásquez, por la cantidad de \$ 4.500 mensuales, sin perjuicio de los reajustes a que tenga derecho. 2º Condénase así mismo al demandado a reconocer y pagar a la actora la suma de ochenta y un mil pesos (\$ 81.000) moneda legal, por concepto de las mesadas a que tiene derecho por el período comprendido entre el 13 de abril de 1980 y el 13 de octubre de 1981. 3º Se absuelve al demandado de los demás cargos formulados en su contra por la actora en su libelo demandatorio. 4º Declárase configurada la excepción de prescripción, pero sólo parcialmente, propuesta por la parte demandada al dar respuesta a la demanda. Las demás no se configuran. 5º Costas a cargo del demandado en un 60%".

Apelaron los apoderados de ambas partes. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en sentencia de doce de marzo de mil novecientos ochenta y dos, modificó la cuantía de las condenas para fijar en \$ 124.540 la suma global por concepto de mesadas vencidas de la pensión de jubilación, y en \$ 7.410 la pensión mensual a partir del 13 de marzo de 1982. Confirmó las demás decisiones del *a quo*.

Recurrió en casación el apoderado de Rafael Villa Restrepo. Concedido el recurso por el Tribunal Superior y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá previo estudio de la demanda extraordinaria. No se presentó escrito de réplica.

#### *Alcance de la impugnación*

Lo declara el recurrente así: "Solicito, muy comedidamente, que se case parcialmente la sentencia impugnada, en cuanto confirmó, con modificaciones, la condenación que hizo el *a quo* al demandado, en los numerales 1º y 2º de la parte resolutive de su sentencia, de pagar a la actora una pensión vitalicia a partir del 13 de abril de 1980 y en cuanto confirmó la condenación en costas, para que, en sede de instancia, la honorable Corte Suprema de Justicia revoque tales decisiones del *a quo* y, en su lugar, absuelva al demandado de todas las pretensiones de la demandante y la condene en costas".

Con fundamento en la causal primera de casación formula un solo cargo, así:

“La sentencia acusada es violatoria de la ley sustancial, por aplicación indebida de los siguientes artículos: 260 del Código Sustantivo del Trabajo; 22 del Decreto reglamentario 1611 de 1962; 2º y 3º de la Ley 33 de 1973; 1º y 6º del Decreto reglamentario 690 de 1974; 1º y 4º de la Ley 12 de 1975; 1º, 2º y 5º de la Ley 4ª de 1976; 1º y 6º del Decreto reglamentario 732 de 1976; 1º del Decreto 3187 de 1979; 1º del Decreto 3463 de 1980; 1º del Decreto 3687 de 1981; 50, 60 y 61 del Código de Procedimiento Laboral; 194 y 195 del Código de Procedimiento Civil. Este haz de normas fue aplicado a una situación irreal mal deducida por el fallador. La violación aquí señalada se produjo en forma indirecta, por haberse incurrido en la sentencia, en los siguientes errores de hecho: a) Dar por demostrado, sin estarlo, que Abel Honorio Vásquez Ospina tuvo vinculación laboral con el doctor Rafael Villa Restrepo desde 1953; b) Dar por demostrado, sin estarlo, que tal vinculación se prolongó por un lapso igual, o superior a veinte años continuos o discontinuos; c) No dar por demostrado, estándolo, que el contrato de trabajo que unió a Vásquez con el doctor Villa Restrepo, tuvo vigencia durante menos de veinte años. Los errores de hecho en que incurrió el *ad quem*, se originaron en la errónea apreciación de las siguientes pruebas: 1ª La confesión, (Arts. 194 y 195 del Código de Procedimiento Civil), contenida en el hecho primero de la demanda, en el sentido de que Honorio Vásquez empezó a trabajar para Rafael Villa Restrepo a principios de 1957, en la ‘Hacienda Peñolcito’. 2ª El documento que obra a folio 27. Este documento es auténtico, pues, no obstante haber sido tachado de falso, tal circunstancia no fue demostrada ni declarada. Por el contrario, y aunque fue mal apreciado, al documento se le dio validez en ambas instancias. 3ª La negación indefinida (prueba por sí misma, mientras no se demuestre lo contrario), que contiene la respuesta que el demandado da al hecho 1º de la demanda, sobre no haber sido *nunca* dueño de la ‘Hacienda Peñolcito’. 4ª Declaraciones de los testigos que más adelante se analizarán.

“*Demostración del cargo*: Según el artículo 194 del Código de Procedimiento Civil, la confesión judicial es espontánea cuando se hace en la demanda. De acuerdo con el artículo 195 *ib.*, la misma prueba puede versar sobre hechos de que el confesante tenga conocimiento, aun cuando no sean personales. Es evidente que en el libelo demandatorio, la actora confesó que su esposo había empezado a trabajar para el demandado, en enero de 1957 y es también obvio, que tal hecho le constaba a la confesante, pues según todas las demás pruebas que se refieren al hecho, siempre hizo vida común con él. Ahora bien: Es cierto que la confesión no es, como otrora, la reina de las pruebas, pues puede ser susceptible de demostración contraria, pero mientras no haya una prueba plena que la contradiga, los hechos a que se refiere han de tenerse por ciertos. Ocurre, en el caso *sub lite*, que ninguna de las pruebas recogidas demuestra fehacientemente, que Honorio Vásquez O., empezó a trabajar con Villa Restrepo en una fecha anterior a enero de 1957.

“De los testigos interrogados solamente hay dos que hablan de un servicio anterior a dicha fecha: Rubén Valencia, quien dice que Vásquez ya estaba trabajando para Villa, en 1957, lo que no le consta personalmente, porque de su declaración se infiere que solamente conoció al trabajador en 1958. Afirma el declarante que conoció a Vásquez hacía unos veinte o veintitrés años. Pero si se tiene como base la fecha

en que rindió su testimonio, se tiene que sólo vino a conocerlo en 1958, si 23 años; o en 1961, si lo hizo hacía 20 años. Lo anterior por cuanto Valencia declaró el 3 de septiembre de 1981. Y como la honorable Sala sentó como fecha de terminación del vínculo laboral el 17 de mayo de 1976, forzoso es concluir que con este testimonio no se acreditó el tiempo de servicio, de 20 años, como mínimo. Viene luego el testigo Santos Alvarado, quien dice haber conocido a Vásquez en 1953, cuando lo vio trabajando en esa finca. Y luego agrega: '...El sí estaba viviendo en la finca pero no estaba trabajando...' (fl. 6 vuelto... a folio 59 vuelto, al ser interrogado sobre la contradicción en que incurre, dice: '...cuando yo lo conocí en el año de 1953, ya estaba trabajando en la Hacienda El Rayo y Peñolcito, pero no recuerdo cuánto tiempo permaneció trabajando en la finca, posteriormente supe que él estaba trabajando en ella, pero no trabajando, a mí me consta ello...'. Es deleznable la credibilidad de este testigo, máxime, cuando es la única declaración que se refiere a esta circunstancia y se opone a una confesión expresa de parte. Este testigo no da razón de su dicho, ni sabe por cuánto tiempo laboró Vásquez.

“En el fallo de segunda instancia se le dio demasiada importancia a esta declaración, por el sólo hecho de provenir de un jubilado del doctor Villa. Esa sola circunstancia no es lo suficientemente decisiva para constituir prueba plena, pues tampoco se sabe por cuánto tiempo el testigo estuvo al servicio del doctor Villa y mucho menos, cuándo logró su jubilación. Con esta prueba tan falta de convicción, dio por demostrado el honorable Tribunal, Sala Laboral, que el señor Vásquez O., laboró al servicio del doctor Villa, por un lapso por lo menos de 20 años. ¿Cómo darle crédito a quien tan dubitativamente se expresa y a quien tan fácilmente se contradice? ¿Y cómo negarle el pleno crédito a la propia declaración de parte interesada? La sana crítica de las pruebas comentadas, habría llevado al honorable Tribunal a inferir como hecho cierto que Honorio Vásquez O., empezó a trabajar para el doctor Villa Restrepo en enero de 1957, y le habría evitado caer en el evidente error de señalar a 1953 como el año de iniciación de labores. El documento auténtico de folio 27, señala sin lugar a dudas, que el contrato de trabajo que unió a Vásquez con Villa, terminó y las prestaciones que originó se transigieron el 17 de mayo de 1976.

“Conjugando la fecha de iniciación del contrato, deducida de la confesión de parte, con la fecha de su terminación, inferida de la transacción, hay que concluir, necesariamente, que Vásquez no laboró para el doctor Villa durante los 20 años que exige la ley para que surja la obligación pensional aquí reclamada. Ninguna de las demás pruebas recogidas desvirtúa la conclusión a que se acaba de llegar y que da al traste con la inferida por el *ad quem*: El testigo Carlos A. Quintero no sabe nada de nada, ni siquiera conoció a las partes del litigio. Otro de los testigos aceptados por el honorable Tribunal, Sala Laboral, es el señor Manuel Montoya. Este depone el 3 de septiembre de 1981 y dice que conoció a Vásquez, trabajando, hace 15 años, cabe decir, en 1966. Pero también afirma que cuando lo conoció ‘hacía ya mucho tiempo que estaba trabajando en esa hacienda...’. Entonces, cabe preguntar: ¿Cómo hizo el testigo para hacer esta afirmación, sobre el tiempo anterior a la fecha en que conoció a Vásquez? ¿Cuánto tiempo

laboró éste, antes de que el testigo lo conociera personalmente? Son fallas que le restan toda credibilidad a ese testimonio y sin embargo el *ad quem* halló en esta prueba todos los elementos necesarios para fundamentar fallo condenatorio para el demandado.

“Roberto Arango G., conoció a Vásquez en 1968 y dice que trabajaba para Villa desde 1958. Por no dar la razón de su dicho y por falta de conocimiento personal, este testigo es acreedor a la misma crítica de que fue objeto el anterior. Uriel Darío de la Ossa, llega a afirmar que Vásquez trabajaba con el doctor Villa desde 1957, pero no dice cómo se enteró de ello, y es más, para ese entonces tampoco lo conocía. Lo que sí le consta a este testigo, directa y personalmente; es que el contrato terminó el 17 de mayo de 1976, cuando él mismo celebró, en representación de la hacienda, la transacción y pagó parcialmente las prestaciones convenidas. Bernardo Tobón no sabe desde cuándo trabajó Vásquez para Villa; pero personalmente le consta, porque firmó a ruego de éste, el documento que contiene la susodicha negociación, con la cual terminó el vínculo laboral, en la fecha antes relacionada, 17 de mayo de 1976. A Luis A. Londoño, sólo le consta un periodo de 4 o 5 años de servicio de Vásquez.

“De lo expuesto se infiere que el juzgador criticado halló en la prueba, cosa diversa a su contenido si se hubiera analizado científicamente. No tuvo en cuenta lo que con evidencia resulta de la misma y esto lo indujo a incurrir en los prominentes errores de hecho que se señalan en el cargo. Contrarió, pues el *ad quem* el principio de la sana crítica a que se refiere el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral, ya que al analizar el acervo probatorio se establece sin lugar a dudas que el señor Vásquez no estuvo al servicio del doctor Villa, por lo menos 20 años, continuos o discontinuos que como requisito indispensable, para efectos de la jubilación, trae el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y por ende, el derecho a la sustitución pensional. De no haber incurrido el Tribunal en los yerros anotados, habría, necesariamente, tenido que concluir que la demandante no había logrado demostrar la vinculación laboral de su esposo por el tiempo exigido para la prestación impetrada y, como consecuencia de tal deducción y de la debida aplicación de las normas sustanciales que se señalaron como violadas, habría revocado las condenaciones del *a quo* y absuelto de todo cargo a mi poderdante. Por lo expuesto, reitero la petición inicial de que se case parcialmente la sentencia acusada y, en sede de instancia, se revoque el fallo de primera instancia en cuanto condenó al doctor Rafael Villa Restrepo, a pagarle a Ana de Jesús Quintero viuda de Vásquez, una pensión vitalicia de jubilación y el 60% de las costas del proceso, y se confirme en lo demás”.

*Se considera:*

En relación con la afirmación contenida en el hecho 1º de la demanda inicial del proceso sobre que Abel Honorio Vásquez Ospina entró a prestar sus servicios personales al señor Rafael Villa Restrepo desde enero de 1957, dijo le Tribunal Superior:

“Ahora bien, la circunstancia de que el juzgado del conocimiento haya tomado el año de 1953 como el de iniciación del contrato de trabajo, siendo que la demanda parte del supuesto de que comenzó a principios de 1957, en nada varía la situación frente al artículo 50 del Código Procesal del Trabajo que faculta al fallador de primera instancia para hacer un pronunciamiento *extra o ultra petita*, cuya aplicación en este caso concreto la encuentra el Tribunal correcta, ya que se trata de hechos discutidos en el juicio y debidamente probados, según se vio”.

El impugnador, aun cuando cita como violado el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo, no ataca ese soporte, que queda en firme como sustentación del fallo en relación con la fecha de iniciación de la relación laboral.

Por otra parte, los falladores de instancia, dentro del sistema de la sana crítica en la apreciación de las pruebas, pueden darle mayor credibilidad a un medio probatorio que a otro, sin que por ello necesariamente incurran en manifiestos errores de hecho.

El cargo no prospera, por cuanto no se demostró que el Tribunal Superior hubiese incurrido notoriamente en los errores de hecho que le atribuye el recurrente.

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, *no casa* la sentencia recurrida dictada el doce de marzo de mil novecientos ochenta y dos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en el proceso ordinario seguido por Ana de Jesús Quintero contra Rafael Villa Restrepo. Sin costas en el recurso extraordinario por no haberse causado.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

CONTRATO DE TRABAJO. PRESUNCION

(Art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo)

FOTOCOPIAS AUTENTICAS. TIENEN VALOR PROBATORIO

(Arts. 253 y 254, Código de Procedimiento Civil)

DEMANDA DE CASACION. TECNICA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., tres de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: Doctora *Fanny González Franco*.

Radicación N° 9596.

Acta N° 3.

En el proceso instaurado por *Wilma Gómez de Pedraza* contra *Cerámica Comercial Limitada* (antes Distribuidora Corona Ltda.), el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha veintiuno (21) de enero de mil novecientos ochenta y tres (1983), confirmó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Noveno Laboral del mismo Circuito, que resolvió, con fecha diecinueve (19) de noviembre de mil novecientos ochenta y uno (1981), "*Absolver a la Empresa demandada de todos y cada uno de los cargos que le fueron formulados por la señora Wilma Gómez de Pedraza, de condiciones civiles y personales conocidas de autos. Condenar en costas a la parte demandante. Tásense*".

La parte demandante interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente como alcance de la impugnación dijo:

"Me propongo obtener que la Sala de Casación Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia *Case totalmente* la sentencia impugnada que confirmó la de primer grado y condenó en costas al actor apelante y que, en sede de instancia, revoque totalmente la proferida por el Juzgado 9º Laboral del Circuito de Bogotá, el 19 de noviembre de 1981, y, en su lugar, *Condene* a la Sociedad Cerámica Comercial Limitada (antes Distribuidora Corona Ltda.), a pagar a *Wilma Gómez*

de Pedraza las siguientes sumas de dinero: A) \$ 303.906.66, moneda corriente, por concepto de salarios insolutos; B) \$ 25.300 por concepto de auxilio de cesantía; C) \$ 9.000 por concepto de compensación en dinero de las vacaciones causadas y no disfrutadas correspondientes a los últimos cuatro (4) años de vigencia del contrato de trabajo que vinculó a las partes; D) \$ 13.000 por concepto de primas de servicios correspondientes al segundo semestre de 1971, primero y segundo semestres de 1972, primero y segundo semestres de 1973, y tiempo proporcional de servicio del primer semestre de 1974; E) \$ 20.775 por concepto de indemnización por despido; F) \$ 153.33 diarios, a partir del 4 de abril de 1974 y hasta la fecha en que se efectúe el pago de los salarios y prestaciones sociales adeudados, por concepto de indemnización moratoria y H) el valor de las costas del juicio”.

Formuló el recurrente dos cargos que se estudiarán así:

“Primer cargo. La sentencia impugnada es directamente violatoria (inaplicación por ignorancia) de la norma sustancial y de orden nacional contenida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual produjo, a su vez, la indebida aplicación de las normas sustantivas y nacionales contenidas en los artículos 5º, 13, 14, 22, 23, 25, 27, 37, 55, 58, 59, 65, 127, 129, 134, 138, 143, 149, 186, 249 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 8º del Decreto 617 de 1954, en los artículos 6º, 7º, 8º, 14 y 17 del Decreto 2351 de 1965, adoptados como legislación permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968, en el artículo 1757 del Código Civil y en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.

“El honorable Tribunal motiva así su providencia:

“... La coexistencia de contratos de un trabajador con dos o más patronos está ciertamente autorizada por la ley, salvo los casos en que se ha establecido la exclusividad, que reza el artículo 26 del Código Sustantivo del Trabajo. En el caso de autos la exclusividad se pactó en forma expresa (fls. 24 a 26) entre la demandante y la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., precisamente para la época en que se afirma doña Wilma Gómez de Pedraza que trabajó en forma subordinada para Cerámica Comercial Limitada. Más, si a pesar de ello, prestó efectivamente servicio como se afirma, *han debido en todo caso demostrar si los presupuestos de hecho de las pretensiones como el salario y el tiempo de servicios, pues éstos últimos hacen presumir el contrato de trabajo*. Empero, ellos están ausentes del plenario, por lo cual la decisión absolutoria es apenas la consecuencia de los principios probatorios que dimanar de los artículos 1757 del Código Civil y 177 del Código de Procedimiento Civil. Lo anterior quiere decir que deberá confirmarse la sentencia apelada con la correspondiente condena en costas para el recurrente...’ (fl. 253).

“En resumen, la parte pertinente de la sentencia transcrita afirma, que son el salario y el tiempo de servicios, los que una vez demostrados en un proceso hacen presumir la existencia de un contrato de trabajo. Independientemente de cualquier cuestión fáctica el Tribunal en su decisión infringió directamente el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ignorándolo.



“La norma precitada dispone:

“ ‘Artículo 24. Presunción. *Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*’.

“La infracción anotada se desprende de la elemental confrontación efectuada entre la parte pertinente de la sentencia del Tribunal con las normas violadas que se han dejado transcritas.

“En efecto, la norma que consagra la presunción legal exige la presencia del elemento ‘prestación personal del servicio’ en tanto que la sentencia acusada requiere para dar por establecida la presunción legal que se acrediten en el proceso factores ajenos al exigido por la norma, como son el salario y el tiempo de servicios.

“Ha sido reiterada la jurisprudencia de la Corte al afirmar:

“ ‘...Según el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, corresponde al trabajador la prueba del hecho en que la presunción se funda, o sea, la relación de trabajo personal; acreditada ésta, queda establecido que éste trabajo personal fue dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario’. (Sentencia del 28 de febrero de 1962. *Gaceta Judicial* XCVIII, pág. 257).

“Siendo tan claro el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo al partir de la existencia de la ‘relación de trabajo personal’, o lo que es lo mismo la actividad humana realizada por una persona natural, para ordenar la presunción no hay razón para que el honorable Tribunal, en ignorancia de la norma, exija otros presupuestos, para acceder a aplicar la presunción legal.

“Si el honorable Tribunal no hubiera ignorado el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, habría aplicado las normas que se enuncian como violadas, al comienzo del cargo, en debida forma y habría revocado la sentencia del *a quo* accediendo a las peticiones de la demanda en la forma que se solicita lo haga ahora en sede de instancia la honorable Corte Suprema de Justicia, previa casación del fallo impugnado”.

El opositor replicó así:

“La afirmación del honorable Tribunal Superior sobre la demostración de los presupuestos de salarios y tiempo de servicio y subordinación se hacen indispensables, lo cual no ocurrió en el caso debatido, si tenemos en cuenta las circunstancias contractuales convenidas y a que anteriormente se hizo referencia y que conllevaba implícitamente una jornada de ocho horas diarias para el empleador Compañía Colombiana de Cerámica, por parte de la señora Wilma Gómez de Pedraza, el carácter exclusivo de la prestación de sus servicios y la remuneración acordada de aquéllos y al igual que los demás ordenados por el empleador conforme a la cláusula transcrita, factores éstos debidamente demostrados por la parte demandada y que excluyen en forma perentoria cualquier otra relación laboral no sólo por expresa prohibición contractual, sino por imposibilidad física de la señora Wilma Gómez de Pedraza para cumplir dos contratos de trabajo en forma simultánea, con diferentes empleadores y con el lleno de los demás requisitos estructurales de la relación laboral.

“La subordinación como factor determinante en el debatido asunto, fue motivo de especial consideración y así lo debe ser, lo cual determina que la afirmación sobre la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo citada única y exclusivamente en el presente recurso por la parte actora y desaparecida tanto en primera como en segunda instancia, no tenga asidero o fundamento legal.

(...) El *ad quem* en ningún momento incurrió en la violación traída por el actor respecto a la norma sustancial contenida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo por las razones ya expresadas, y por cuanto ante las pruebas aportadas por la parte demandada correspondía en forma inmodificable y perentoria a la parte actora demostrar los elementos que integran el contrato de trabajo y a los cuales hizo referencia el honorable Tribunal Superior de Bogotá en el aparte del proveído transcrito, cuales son la continuada subordinación respecto al patrono y el salario como retribución del servicio.

(...) Sentado lo anterior, se tiene y reiterando lo ya dicho, que el honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, en ningún momento violó el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, y lo que es más, que la terminología adoptada por la parte actora, más que displicente y ofensiva al señalar dicha violación como ‘inaplicación por ignorancia’, además de faltar a los buenos modales y procedimiento, implica una simple confrontación del concepto personal mas no legal del recurrente contra el principio normativo y ceñido en un todo a la ley, del honorable Tribunal Superior, por lo cual el mismo no debe prosperar”.

*Se considera:*

Se acusa la sentencia como directamente violatoria, en el concepto de inaplicación por ignorancia del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo.

En el aparte del fallo en que el censor basa su acusación el Tribunal *ad quem* dijo:

“La coexistencia de contratos de un trabajador con dos o más patronos está ciertamente autorizada en la ley, salvo los casos en que se ha establecido la exclusividad, como reza el artículo 26 del Código Sustantivo del Trabajo. En el caso de autos la exclusividad se pactó en forma expresa (fls. 24 a 26) entre la demandante y la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., precisamente para la época en que se afirma doña Wilma Gómez de Pedraza que trabajó en forma subordinada para Cerámica Comercial Ltda. Mas, si a pesar de ello, prestó efectivamente servicios como se afirma, han debido en todo caso demostrar sí los presupuestos de hecho de las pretensiones, como el salario y el tiempo de servicios, pues éstos últimos hacen presumir el contrato de trabajo. Empero, ellos están ausentes del plenario, por lo cual la decisión absolutoria es apenas consecuencia de los principios probatorios que dimanar de los artículos 1757 del Código Civil y 177 del Código de Procedimiento Civil. Lo anterior quiere decir que deberá confirmarse la sentencia apelada con la correspondiente condena en costas para el recurrente”.

Claramente se deduce de la lectura del párrafo transcrito, que si bien, el sentenciador no hizo referencia expresa al artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, no lo ignoró como lo indica el censor y por el contrario lo tuvo en cuenta para darle su verdadero valor, esto es, que los servicios prestados hacen presumir el contrato de trabajo ya que la frase: "... pues estos últimos hacen presumir el contrato de trabajo", tiene que referirse y se refiere realmente a los servicios, sólo que el *ad quem* encontró que en el proceso no se había demostrado el tiempo que duraron tales servicios, ni el salario devengado, cuestiones fácticas que el impugnador debe atacar por vía diferente.

Y al no darse la infracción directa de la norma acusada, tampoco se da la indebida aplicación de las demás normas que se dicen violadas como consecuencia de la inaplicación de la primera. Por consiguiente el cargo no prospera.

"Segundo Cargo. La sentencia acusada infringe indirectamente en la modalidad de aplicación indebida las normas sustantivas y nacionales contenidas en los artículos 5º, 13, 14, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 37, 55, 57, 58, 59, 65, 127, 129, 134, 138, 143, 149, 186, 249 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 8º, del Decreto 617 de 1954, en los artículos 6º, 7º, 8º y 17 del Decreto 2351 de 1965 adoptados como legislación permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968 y en los artículos 1757 del Código Civil, artículos 177 y 252 del Código de Procedimiento Civil, 55, 56 y 145 del Código de Procedimiento Laboral.

"La infracción legal anotada se produjo como consecuencia de haber incurrido el Tribunal de manera ostensible en errores de hecho producidos por la apreciación indebida de los documentos visibles a folios 2, 3 a 6, 24 a 26 y del testimonio del señor Guillermo Arcesio Gómez (fls. 113 a 115) y por la falta de apreciación de los documentos visibles a folios 17 a 20, 29 a 30, de las diligencias de inspección judicial practicadas (folios 119 a 122, 123, 124, 174 a 176, 183 a 185, 190 a 192 y 216 a 222) y de las declaraciones de los testigos Gerardo Gómez Morales, Francisco José Hoyos, Gabriel Gonzalo Jiménez Contreras y José Manuel Reyes Salazar (fls. 103 a 106, 108 a 113, 223 a 225 y 226 a 228, respectivamente).

"Los errores de hecho manifiesto, consistieron en lo siguiente:

"1º No dar por demostrado, estándolo de manera evidente, que Wilma Gómez de Pedraza, prestó sus servicios a Cerámica Comercial Ltda. desempeñando las funciones de Jefe de Nómina;

"2º Dar por demostrado, sin estarlo, que Wilma Gómez de Pedraza, pactó exclusividad en la prestación de sus servicios al suscribir un contrato de trabajo con la Compañía Colombiana de Cerámica S. A.;

"3º No dar por demostrado, estándolo, que los servicios personales prestados por Wilma Gómez de Pedraza a Cerámica Comercial Ltda., fueron concurrentes con el contrato de trabajo suscrito entre la demandante y la Compañía Colombiana de Cerámica S. A.;

"4º No dar por demostrado, estándolo, que los servicios personales prestados por la demandante a la demandada fueron subordinados;

“5º No dar por demostrado, en consecuencia, estándolo, de manera evidente, que entre las partes existió un contrato de trabajo, durante el lapso comprendido del 1º de octubre de 1968 al 3 de abril de 1973.

“El Tribunal motiva su sentencia de la siguiente forma:

“...Las pretensiones de la demanda se apoyan principalmente en la existencia concurrente de un contrato de trabajo entre la demandante, la Sociedad Compañía Colombiana de Cerámica S. A. y la demandada, concurrencia que en ningún caso se demostró, fue negada por la demandada y a la cual sólo hacen referencia las documentales de (fls. 2 a 6) y la declaración de don Guillermo Arcesio Gómez (fls. 113 a 115) sin que estos elementos de juicio sirvan en manera alguna para acreditar los extremos contractuales afirmados en la demanda como lo son el 1º de octubre de 1968 y el 3 de abril de 1974.

“Huelga resaltar que los documentos de (fls. 2 a 6) en manera alguna tienen plena autenticidad oponible a la demanda, pues los de (fls. 3 a 6) aparecen firmados, con firma autógrafa, por quien no está demostrado en el proceso que obligue o vincule a la demandada.

“La coexistencia de contratos de un trabajador con dos o más patronos, está ciertamente autorizada en la ley, salvo los casos en que se ha establecido la exclusividad como reza el artículo 26 del Código Sustantivo del Trabajo. En el caso de autos la exclusividad se pactó en forma expresa (fls. 24 a 26) entre la demandante y la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., precisamente para la época en que se afirma doña Wilma Gómez de Pedraza que trabajó en forma subordinada para Cerámica Comercial Ltda. Mas, si a pesar de ello, prestó efectivamente servicios como se afirma, han debido en todo caso demostrar sí los presupuestos de hecho de las pretensiones, como el salario y el tiempo de servicios, pues éstos últimos hacen presumir el contrato de trabajo. Empero, ellos están ausentes del plenario, por lo cual la decisión absolutoria es apenas consecuencia de los principios probatorios que dimanar de los artículos 1757 del Código Civil y 177 del Código de Procedimiento Civil. Lo anterior quiere decir que deberá confirmarse la sentencia apelada con la correspondiente condena en costas para el recurrente...’ (fl. 253).

“Demostración del cargo. A) Pruebas dejadas de apreciar. a) De folios 17 a 20 obra un certificado expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, relacionado con la existencia y representación legal de la Sociedad demandada, en el cual consta que el señor Bernardo Montoya es el representante legal de Cerámica Comercial Ltda., en su calidad de Primer Suplente del Gerente. La no apreciación de este documento condujo al Tribunal a apreciar defectuosamente la documental obrante a folio 2 del expediente, con las consecuencias que más adelante se analizarán.

“b) De los folios 29 a 30, figura el documento auténtico denominado ‘liquidación de contrato de trabajo’, en el cual consta que Wilma Gómez de Pedraza, desempeñó el cargo de Jefe de Nómina de la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., el salario devengado, la terminación unilateral del contrato de trabajo y las prestaciones sociales que esta última Sociedad le canceló.

“c) Las diligencias de inspección judicial que fueron solicitadas por las partes y en especial las solicitadas por la parte demandante, inexplicablemente no merecieron la atención del fallador, cuando son de vital importancia en el proceso.

“A folios 119 y 122 obra el acta de la diligencia de inspección judicial que debía practicarse sobre los archivos de Cerámica Comercial Limitada.

“La parte demandante afirmó que con esta prueba pretendía establecer lo siguiente:

“a) Que la señora Wilma Gómez de Pedraza trabajó al servicio de la demandada desde el 1º de octubre de 1968 hasta el 3 de abril de 1974;

b) Que durante el tiempo a que se refiere el punto anterior, la señora Wilma Gómez de Pedraza, desempeñó el cargo de Jefe de Nómina de la Sociedad demandada;

c) Que durante el tiempo en que Wilma Gómez de Pedraza desempeñó el cargo de Jefe de Nómina de la misma, desempeñó entre otras funciones las indicadas en el hecho sexto de la demanda;

d) Que durante el tiempo en que Wilma Gómez de Pedraza desempeñó el cargo de Jefe de Nómina de la Sociedad demandada estuvo subordinada a las decisiones y determinaciones de los Directivos de la Compañía;

e) En cuanto a la prueba pericial solicitada en la demanda con el fin de establecer el monto de los salarios adeudados por la demandada a la demandante, así como otros hechos que requieren especializados conocimientos, comedidamente solicito al juzgado aplazar la designación del perito hasta cuando se evacúe la inspección ocular que debe practicarse en la Compañía Colombiana de Cerámica S. A...’. En esta oportunidad, no obstante que los puntos atrás transcritos que habían sido concretados por el apoderado de la demandante, no fueron evacuados, el juzgado pudo establecer la existencia de nóminas de los años de 1968 y 1969 de Distribuidora Corona Ltda. y de los años de 1970, 1971, 1972, 1973 y 1974 de Cerámica Comercial Limitada. Se dejó constancia por parte del juzgado de la revisión de memorandos suscritos en los años de 1968 y 1969, por la demandante en la primera de las Sociedades, así como las solicitudes de cheques y las iniciales WGP en las nóminas en la segunda del año de 1973.

“La audiencia fue suspendida, en razón a que todos los documentos requeridos para la práctica de la prueba no fueron presentados al juzgado. En la siguiente oportunidad señalada para la continuación de la diligencia de inspección judicial, suspendida como quedó dicho atrás, por cuanto no se presentaron los documentos que permitieron practicar la prueba, el señor apoderado de la demandada solicitó la suspensión de la audiencia y suministró al Despacho la dirección del tercero Compañía Colombiana de Cerámica S. A., para que se practicara la inspección judicial solicitada (sin presentar los documentos que permitieran practicar la prueba pedida y decretada), folio 123.

“La audiencia celebrada el 3 de agosto de 1977, oportunidad dentro de la cual se debía continuar practicando la diligencia de inspección judicial (fl. 124) debió suspenderse porque el representante legal de la demandada presentó los requeridos para practicar la prueba en mención. En la audiencia cuya acta obra a folios 174 a 176 una vez mas la parte demandada se abstuvo de presentar al juzgado los documentos requeridos en las oportunidades anteriormente relacionadas para efectos de la práctica de la tantas veces mencionada inspección judicial. Concretó unos puntos relativos no a la demandada sino al tercero, Compañía Colombiana de Cerámica S. A., entorpeciendo la labor del juzgado y pretendiendo dejar en el aire el esclarecimiento de hechos sustanciales del proceso. A folio 176 obra la expresa constancia dejada por el señor apoderado de la demandante en relación con la extraña actitud de la demandada.

“Dentro de la audiencia verificada el día 4 de octubre de 1979 (fls. 190 a 192), una vez más el apoderado de Wilma Gómez de Pedraza, dejó las respectivas constancias en relación con la actitud renuente de la demandada pues no obstante haber transcurrido tres años desde la primera fecha de diligencia de inspección judicial se persistía en engañar al juzgado y no suministrar la información necesaria; se insistió ante el Despacho para que notara la renuencia de la demandada y solicitó aplicar lo dispuesto en la ley procesal laboral para estos casos.

“A folios 216 a 222 obra el acta de diligencia de inspección judicial practicada en las oficinas del tercero Compañía Colombiana de Cerámica S. A., sin que aún hubiere sido posible la práctica de la misma prueba en los archivos de la demandada. Quedó establecido con esta prueba el cargo, el salario, las funciones y el reemplazo que doña Leonor Durán hizo de las funciones asignadas a Wilma Gómez de Pedraza, en la mencionada Compañía, al finalizar esta relación laboral.

“La renuencia de la demandada a la práctica de la diligencia de inspección judicial es evidente y la consecuencia inmediata a su actitud es la aplicación del artículo 56 del Código de Procedimiento Laboral, teniendo como ciertos los hechos susceptibles de confesión que se querían establecer con la prueba. Los puntos materia de la diligencia de inspección judicial son todos susceptibles de ser confesados y aplicados correctamente la norma procesal quedan demostrados los siguientes hechos: 1º Que la demandante prestó sus servicios durante el lapso comprendido del 1º de octubre de 1968 al 3 de abril de 1974, a la Sociedad Cerámica Comercial Limitada. 2º Que durante ese lapso desempeñó el cargo de Jefe de Nóminas en la demandada. 3º Que desempeñó las funciones relacionadas en el hecho 6º de la demanda. 4º Que sus servicios fueron subordinados.

“El juzgado al negarse a dar aplicación a lo dispuesto por el artículo 56 del Código de Procedimiento Laboral y por ende tener como probados los hechos que con la misma se pretendían probar, así como el Tribunal al confirmar la decisión del *a quo*, están cohonestando la actitud de la demandada y sentando un funesto precedente en el ámbito del sistema probatorio laboral, cual es la de permitir una de las partes el irrespeto al juzgado y la falta del decoro que debe regir el desenvolvimiento del proceso.

“Probados los hechos anteriores, de la manera ordenada por la ley procesal laboral, no cabe duda de que el Tribunal ante inobservancia de las pruebas relacionadas en este acápite incurrió en los errores de hecho anotados infringiendo la ley de la manera señalada.

“B) *Pruebas mal apreciadas.* a) El documento que obra a folio 2 del expediente es una fotocopia autenticada de la comunicación dirigida por Bernardo Montoya A. (representante legal de Cerámica Comercial Limitada según consta en la documental dejada de apreciar por el Tribunal y que obra a folios 17 a 20). En ningún momento fue tachado o redargüido de falso por la parte demandada y tiene pleno valor probatorio. Su contenido deja expresamente establecido que el 24 de abril de 1973, la Sociedad demandada presentó al Ministerio de Trabajo a la demandante como la Jefe de Nómina de la Sociedad Cerámica Comercial Limitada. Esta prueba fue pésimamente apreciada por el Tribunal pues de una parte le desconoció su carácter de documento auténtico (Art. 252 del Código de Procedimiento Civil) y de otra se abstuvo de considerar la eminente prestación personal del servicio de la actora, a la demandada que de su contenido se desprende.

“b) El documento que obra a folios 3 a 6 del expediente es el acta de la entrega que hizo doña Wilma Gómez de Pedraza y la Compañía Colombiana de Cerámica S. A. De su defectuosa apreciación dedujo el Tribunal la existencia de un pacto de exclusividad de servicios entre la demandante (que afirma una coexistencia de contratos) y la Compañía Colombiana de Cerámica S. A. La cláusula Primera del documento en mención es del siguiente tenor: ‘Primera. El patrono contrata los servicios del trabajador para desempeñar las funciones de *Secretaria-Gerencia*, observando en su cumplimiento el cuidado, rendimiento óptimo y diligencia necesarios, siendo entendido que el patrono podrá asignar al trabajador cualquier otro puesto o cargo dentro o fuera de sus dependencias, en beneficio propio o de terceros, con la aquiescencia tácita o expresa de éstos, sin desmejorar la condición económica del trabajador, lo cual de suyo el trabajador acepta que no lo desmejora. Las partes dejan constancia de que las labores desarrolladas por el trabajador por orden del patrono, sea quien sea el beneficiario de las labores, se encuentran todas remuneradas con el salario pactado en este contrato...’.

“Y más adelante, consagra como justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo por parte del patrono la siguiente:

“‘d) La ejecución por parte del trabajador de labores remuneradas por terceros y al servicio de éstos sin autorización expresa...’.

“La coexistencia de contratos de trabajo prevista por el artículo 26 del Código Sustantivo del Trabajo excluye de manera expresa esta coexistencia cuando se ha pactado la exclusividad de servicios a un patrono. ¿De la lectura de las cláusulas contractuales transcritas puede deducirse dicha exclusividad? Considero honorables Magistrados, que este contrato de trabajo lo único que quiso pactar con la trabajadora fue la imposibilidad para ella de reclamar los derechos laborales por los servicios que de todas maneras, se previó desde un principio iba a prestar a diversos patronos, situación ampliamente ilegal pues los derechos laborales son irrenunciables y aun cuando esta renuncia

se pacte por escrito (como evidentemente se hizo mediante este contrato) no tiene ninguna validez por disposición de la misma ley del trabajo en Colombia.

“La exclusividad no puede entenderse como el fenómeno que limita las posibilidades del trabajador de reclamar sus derechos sino como la dedicación preferencial y única de un trabajador a un patrono sin lesión de sus mínimos derechos. Las cláusulas contractuales transcritas lo único que pueden dejar en claro es que desde el momento de la vinculación de la trabajadora estaba previsto que prestaría sus servicios a otros.

“La correcta apreciación de la prueba podía conducir a cualquier clase de conclusión menos a la del pacto de exclusividad a la cual llegó el *ad quem*.

“‘e) Demostrados como se encuentran los errores de hecho a través de la defectuosa apreciación de unas pruebas y la no apreciación de otras, todas calificadas para producirlos, de acuerdo con lo reiteradamente establecido por la jurisprudencia, es permisible analizar los testimonios (uno apreciado por el Tribunal y los otros que no merecieron su estimación)’.

“El testimonio rendido por Guillermo Arcesio Gómez (fls. 113 a 115) fue defectuosamente apreciado por el honorable Tribunal pues al citarlo lo descalifica por cuanto consideró que no acreditaba los extremos de la relación laboral. Si bien es cierto el testigo no afirmó las fechas de ingreso y egreso de la demandante a la demandada, informó al juzgado que la demandante prestó sus servicios personales y subordinados a la demandada, que recibió órdenes de los directivos de Cerámica Comercial Limitada al mismo tiempo que recibía órdenes que él como su superior inmediato en la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., le impartía, que la demandada ofreció pagarle a la demandante los servicios que le prestaba y que Cerámica Comercial Limitada era antes una entidad que funcionaba con el nombre de Distribuidora Corona Ltda.

“Las declaraciones de los señores Gerardo Gómez Morales (fls. 103 a 106), Francisco José Hoyos (fls. 108 a 113), Gabriel Jiménez Contreras (fls. 223 a 225) y José Manuel Reyes Salazar (fls. 226 a 228), no merecieron ninguna consideración por parte del Tribunal siendo importantes.

“Gerardo Gómez Morales (fls. 103 a 106) sistemáticamente niega en su declaración que Wilma Gómez de Pedraza hubiera prestado sus servicios a Cerámica Comercial Limitada. Afirma que sólo prestó sus servicios para la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., entidad con la cual tenía suscrito un contrato de trabajo en el cual se pactaba la exclusividad.

“Sin embargo, al responder una de las preguntas que le formuló el apoderado de la parte demandada, afirmó: ‘...Efectivamente, en desarrollo de una autorización expresa que se contiene en el contrato de trabajo que suscribieron la señora Gómez de Pedraza y Cía. (sic) Colombiana de Cerámica S. A., sus ejecutivos y directores llegamos a impartirle órdenes para que ejecutara determinados trabajos eventua-



les en beneficio de otras compañías con las que la citada firma tenía relaciones contractuales que la obligaban a ello...'. Y durante el contra-interrogatorio que le formuló el apoderado de la demandante luego de afirmar ser el Jefe de Relaciones Industriales de la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., dijo que no le constaba nada relacionado con Cerámica Comercial Limitada excesiva precisión para unas respuestas y mucha vaguedad para otras es la característica de éste testigo que sin embargo dejó claramente establecido que a la demandante se le ordenó la prestación de sus servicios en 'otras' compañías distintas a la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., con la cual supuestamente pactó una exclusividad. De la declaración de Francisco José Hoyos (fls. 108 a 113) también se desprenden afirmaciones, que de haber sido tenidas en cuenta por el Tribunal la decisión del proceso hubiera variado sustancialmente. Este testigo afirmó ser el Gerente de una Sociedad denominada Dimarca Limitada, la cual según sus propias palabras sustituyó patronalmente a la demandada Cerámica Comercial Limitada y por supuesto en todo lo relacionado con la demandante negó que hubiere prestado sus servicios a la entidad que de cierta manera está representando pues, repito, afirmó que sustituyó patronalmente a la demandada. Pero sí se puede observar en su declaración el juego entre las Sociedades Distribuidora Corona Limitada (para la cual trabajó el demandante) Cerámica Comercial Limitada y Compañía Colombiana de Cerámica S. A.

"Gabriel Gonzalo Jiménez Contreras (fls. 223 a 225) declaró haber sido subalterno de la demandada. Que le consta que Distribuidora Corona Ltda. se convirtió en Cerámica Comercial Limitada. Que la demandante fue la Jefe de Nómina simultáneamente en Cerámica Comercial Limitada (antes Distribuidora Corona Ltda.) y en la Compañía Colombiana de Cerámica S. A. y sus afirmaciones se basan en haber desempeñado sus funciones durante algún tiempo en el mismo lugar de trabajo donde laboraba Wilma Gómez de Pedraza.

"José Manuel Reyes Salazar (fls. 226 a 228) dijo que le constaba que Wilma Gómez de Pedraza prestaba sus servicios en Cerámica Comercial Limitada y en la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., lo cual le consta por haber prestado sus servicios en Cerámica Comercial Limitada durante dos años y haber sido la demandante quien le suministró el contrato de trabajo para su firma.

"Los errores de hecho enunciados aparecen ostensibles en autos y determinaron la parte resolutive de la sentencia impugnada y la consiguiente confirmación de la sentencia de primer grado absolviendo a la parte demandada de todas y cada una de las peticiones de la demanda. Si el honorable Tribunal hubiera apreciado las pruebas que dejó de estimar y que se señalaron atrás y si hubiera apreciado adecuadamente las que tuvo en cuenta, no habría incurrido como lo hizo de manera ostensible en los errores de hecho que se dejaron anotados y estando debidamente acreditada la prestación personal del servicio de la demandante a la demandada hubiera necesariamente condenado a la demandada en los términos que hoy se solicita proceda la honorable Corte Suprema de Justicia en sede de instancia y previa casación del fallo impugnado.

“*Consideraciones de instancia.* Si el honorable Tribunal no hubiera apreciado en forma equivocada, y no hubiera dejado de apreciar las pruebas que se han dejado individualizadas como lo hizo, hubiera concluido que la prestación personal de los servicios de Wilma Gómez de Pedraza estuvo demostrada y que la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo no fue desvirtuada por la demandada.

“En repetidas oportunidades la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha precisado la forma correcta de aplicar la presunción legal de tal manera que la disposición se cumpla y el contrato de trabajo presunto no deje de serlo, como equivocadamente lo entendió el Tribunal porque no aparezca demostrado estrictamente el salario, el cual en el caso de autos jamás se pagó (Casación del 28 de febrero de 1962, *Gaceta Judicial* XCVIII, pág. 257), (Casación de 22 de abril de 1969, *Gaceta Judicial*, CXX, Nos. 2310 a 2311, pág. 401).

“Establecida la vinculación contractual laboral entre la demandante y la demandada, coexistente e idéntica a la prestada por Wilma Gómez de Pedraza a la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., se impone proferir en sede de instancia, las condenas reclamadas por salarios insolutos, prestaciones, compensación de vacaciones e indemnizaciones, de acuerdo a lo indicado en el capítulo IV de esta demanda que precisa el alcance de la impugnación, con base en los salarios pagados a la trabajadora en la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., acreditados en el proceso, o si la honorable Corte, haciendo las veces de Tribunal de instancia, lo considerare necesario, decretando un dictamen pericial (Arts. 174 y 179 del Código de Procedimiento Civil)”.

El opositor replicó así:

“De acuerdo con el contenido de los folios transcritos, generalizó en forma indiscriminada la parte actora, en el citado cargo un sinnúmero de pruebas, que no caen dentro de la órbita del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, para que proceda el cargo de violación indirecta en la modalidad de aplicación indebida, por razones de hecho, como lo ha pretendido la parte demandante.

(...) Conclusión de lo anterior es que el error de hecho evidente en la apreciación indebida de los documentos a que hace referencia la demandante no existe en el debatido asunto, pues como se dijo, el honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, apreció aquéllas conforme a ley, mediante el sistema de la persuasión racional que informa el derecho procesal laboral, razón por la cual el cargo propuesto no debe prosperar”.

*Se considera:*

El Tribunal *ad quem* al confirmar el fallo absolutorio de primer grado, dijo:

“Las pretensiones de la demanda se apoyan en la existencia concurrente de un contrato de trabajo entre la demandante, la Sociedad Compañía Colombiana de Cerámica S. A. y la demandada, concurrencia que en ningún caso se demostró, que fue negada por la demandada y a la cual sólo hacen referencia las documentales de (fls. 2 a 6) y la declaración de don Guillermo Arcesio Gómez (fls. 113 a 115), sin que

estos elementos de juicio sirvan en manera alguna para acreditar los extremos contractuales afirmados en la demanda como lo son el 1º de octubre de 1968 y el 3 de abril de 1974..." "...La coexistencia de contratos de un trabajador con dos o más patronos está ciertamente autorizada en la ley, salvo los casos en que se ha establecido la exclusividad, como reza el artículo 26 del Código Sustantivo del Trabajo. En el caso de autos la exclusividad se pactó en forma expresa (fls. 24 a 26) entre la demandante y la Compañía Colombiana de Cerámica S. A., precisamente para la época en que se afirma doña Wilma Gómez de Pedraza trabajó en forma subordinada para Cerámica Comercial Limitada. Mas, si a pesar de ello, prestó efectivamente servicios como se afirma, han debido en todo caso demostrar sí los presupuestos de hecho de las pretensiones, como el salario y el tiempo de servicios, pues éstos últimos hacen presumir el contrato de trabajo. Empero, ellos están ausentes del plenario por lo cual la decisión absolutoria es apenas consecuencia de los principios probatorios, que dimanen de los artículos 1757 del Código Civil y 177 del Código de Procedimiento Civil. Lo anterior quiere decir que deberá confirmarse la sentencia apelada con la correspondiente condena en costas para el recurrente".

La anterior transcripción indica en forma clara que el soporte fundamental de la sentencia impugnada fue el de la no demostración en el proceso de los elementos tiempo de servicio y salario devengado. El énfasis entonces en el análisis de las pruebas mal o no apreciadas que se enuncian en el cargo como causantes de los evidentes yerros fácticos en que se afirma incurrió el Tribunal, ha de hacerse en relación con el 5º error que se hace consistir en "no dar por demostrado, en consecuencia, estándolo, de manera evidente, que entre las partes existió un contrato de trabajo durante el lapso comprendido del 1º de octubre de 1968 al 3 de abril de 1973" (fl. 11, C. de Casación), pues sabido es que mientras no aparezca demostrado un tiempo determinado de servicios, la sola certeza de la prestación personal de servicios, o de la coexistencia de contratos, no es suficiente para la prosperidad de la demanda, al estar ausente la base indispensable para la liquidación de las condenas procedentes, que no es otra que la del tiempo servido.

Hecha la precisión anterior, se procede al análisis de las pruebas enunciadas en la demanda, teniendo en cuenta en primer término las que se dice que no fueron apreciadas por el Tribunal *ad quem*, así:

1. El certificado de la Cámara de Comercio visible en fotocopia debidamente autenticada de folios 17 a 20, da cuenta de que el señor Bernardo Montoya figura como primer suplente del Gerente de la Sociedad Cerámica Comercial Limitada, lo que lleva a concluir que la comunicación de folio 2 que se indica mal apreciada, realmente lo fue, en cuanto se afirma que no tiene plena autenticidad oponible a la demandada, pues al estar firmada por persona que puede comprometerla y haber sido aportada en fotocopia autenticada por Notario, reúne los requisitos de los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, lo único que esta comunicación demuestra es que para la fecha de la misma, abril 24 de 1973, el representante legal de la demandada daba una autorización a la actora reconociéndole la calidad de Jefe de Nómina. Pero de ello sólo puede deducirse que hubo una prestación de servicios de la demandante a favor de la demandada,

cuestión que el sentenciador no desconoce. El documento nada aporta en relación con el tiempo de servicios y el salario devengado, cuya falta de demostración fue lo que llevó al fallador de segundo grado a proferir sentencia absolutoria.

2. Sobre el documento de folios 29 a 30 no dice el impugnador en qué consiste el error en que pudo incurrir el Tribunal al no apreciarlo, siendo además que este documento sólo da cuenta de la liquidación del contrato de trabajo que existió entre la demandante Wilma Gómez de Pedraza y un tercero en el proceso Colombiana de Cerámica S. A., por un lapso superior al que en este juicio se reclama, pero que lo comprende íntegramente y sin que pueda decirse que tal liquidación demuestra la coexistencia de contratos pretendida, pues por el contrario, en base a las estipulaciones contenidas en el contrato escrito y a las obligaciones allí contraídas por la actora con Colombiana de Cerámica S. A., la demandada Cerámica Comercial Ltda., alega la imposibilidad de una coexistencia de contratos con las dos entidades.

3. En lo referente a la diligencia de inspección judicial, el recurrente se limita a hacer un alegato de instancia en el que critica la dilación en la práctica de la misma en lo cual le asiste razón, para sacar como conclusión de todo su alegato que:

“La renuencia de la demandada a la práctica de la diligencia de inspección judicial es evidente, y la consecuencia inmediata a su actitud es la aplicación del artículo 56 del Código de Procedimiento Laboral, teniendo como ciertos los hechos susceptibles de confesión que se querían establecer con la prueba. Los puntos materia de la diligencia de inspección judicial son todos susceptibles de ser confesados y aplicada correctamente la norma procesal quedan demostrados los siguientes hechos: 1º Que la demandante prestó sus servicios durante el lapso comprendido del 1º de octubre de 1968 al 3 de abril de 1974, a la Sociedad Cerámica Comercial Limitada; 2º Que durante ese lapso desempeñó el cargo de Jefe de Nómina en la demandada; 3º Que desempeñó las funciones relacionadas en el hecho 6º de la demanda; 4º Que sus servicios fueron subordinados. El juzgado al negarse a dar aplicación a lo dispuesto por el artículo 56 del Código de Procedimiento Laboral y por ende tener como probados los hechos que con la misma se pretendían probar, así como el Tribunal al confirmar la decisión del *a quo*, están cohonestando la actitud de la demandada y sentando un funesto precedente en el ámbito del sistema probatorio laboral, cual es la de permitir a una de las partes el irrespeto al juzgado y la falta del decoro que debe regir el desenvolvimiento del proceso”.

Como puede verse, lo que pretende el casacionista es que la Corte decida sobre hechos que debieron alegarse y definirse en su momento procesal oportuno dentro de las instancias, pues en el recurso a la Corte sólo le es dado, y, para este caso concreto, estudiar si el sentenciador incurrió en evidente yerro por falta de valoración o por juicio equivocado de las pruebas que denuncia el cargo.

En relación con las pruebas que se acusan erróneamente apreciadas se tiene:

1. El documento de fl. 2 suscrito por el señor Bernardo Montoya como representante legal de Cerámica Comercial Ltda., ya se vió, aunque tiene valor como documento auténtico nada demuestra sobre tiempo de servicios y salario devengado, prueba indispensable para lograr una sentencia condenatoria.

2. En relación con el acta de entrega que obra a fls. 3 a 6 del primer cuaderno, el sentenciador *ad quem* dijo expresamente que "...en manera alguna tienen plena autenticidad oponible a la demandada pues, los de fls. 3 a 6 aparecen firmados, con firma autógrafa, por quien no está demostrado en el proceso que obligue o vincule a la demandada" (fl. 253), y esta afirmación no implica yerro evidente de valoración, pues realmente la copia del acta de entrega fue aportada como prueba por la parte actora y aparece firmada por ésta y por Leonor Durán Vega como Jefe de Nómina entrante, así como con el visto bueno de auditoría, pero sin autenticación ninguna.

Con todo, aunque a dicha copia el sentenciador le hubiera dado pleno valor, ninguna influencia tendría en la declaratoria de los yerros pretendidos, porque la diligencia nada demuestra en cuanto a tiempo de servicios y salario devengado, por lo que el soporte del fallo queda incólume.

El cargo por consiguiente ,no prospera.

Por 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, *No casa* la sentencia impugnada, proferrida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha veintiuno (21) de enero de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Costas en casación a cargo del recurrente.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*  
*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## FALTA DE TECNICA. PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., nueve de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco.

Radicación Nº 7518.

Acta Nº 4.

En el proceso instaurado por *Alonso Pérez Berrío* contra la *Fábrica de Hilados y Tejidos del Hato, S. A. "Fabricato"*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en sentencia de fecha veintinueve (29) de febrero de mil novecientos ochenta (1980), revocó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Octavo Laboral del mismo Circuito, de fecha quince (15) de diciembre de mil novecientos setenta y nueve (1979), que resolvió: "Por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, se ordena el reintegro del señor Alonso Pérez Berrío por parte de la sociedad denominada *Fábrica de Hilados y Tejidos del Hato S. A., Fabricato*, al mismo cargo que tenía el 16 de junio de 1978 y en las mismas condiciones de salario, con la advertencia de que los avances salariales que se hayan podido presentar beneficiarán al reintegro. Se declara que no se presentó solución de continuidad ni se presenta entre la fecha del despido, o sea el 16 de junio de 1978 y la fecha en que se produzca el reintegro, razón para que se tenga en cuenta este lapso de tiempo para la liquidación de todos los aspectos prestacionales de orden legal y convencional. Se condena a la misma Sociedad a reconocer y pagar los salarios dejados de percibir por el actor desde el momento del despido hasta la fecha en que se cumpla el acápite primero, de la parte resolutive de esta sentencia, pudiendo deducir éstos del monto de la indemnización pagada al actor en cuantía de \$ 299.125.17 moneda legal. Si la suma de los salarios fuere inferior al monto de la indemnización anotada, el señor Alonso Pérez Berrío deberá pagar a la Sociedad demandada la diferencia aritmética que se presente. Se absuelve a la empresa demandada de los demás cargos formulados en el libelo inicial, en especial por los pretendidos perjuicios morales, ya que no se acreditaron en legal forma. Sin costas, dada la buena fe reinante en el proceso", y en su lugar, dijo: "...*Revoca* la sentencia dictada por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín en la fecha expresada y en su lugar dispone: 1º *Condénase* a la *Fábrica de Hilados y Tejidos del Hato S. A., Fabricato*, a pagar al señor Alonso Pérez Berrío una pensión proporcional por despido injusto, de Seis Mil Quinientos Noventa y Seis Pesos con once centavos moneda legal (\$ 6.596.11) mensuales, a partir de la fe-

cha en que cumpla los 50 años. 2º *Se absuelve* de los demás cargos del libelo. Costas como se indica en la parte motiva”.

La parte demandante interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que no fue replicada.

El recurrente como alcance de la impugnación, dijo:

“Se pretende con este recurso que la Sala de Casación Laboral de la Corte case parcialmente el fallo de segundo grado en cuanto revoca los párrafos primero, segundo y tercero de la sentencia del *a quo*, para que, en su lugar, convertida en Tribunal de Instancia condene a la Fábrica de Hilados y Tejidos del Hato S. A., Fabricato, domiciliada en la ciudad de Medellín, en los términos de las peticiones formuladas en los numerales 1º, 2º y 3º del libelo inicial (fls. 7 y 8), con las costas correspondientes”.

Formula el recurrente un solo cargo, así:

“Cargo único. Violación indirecta por indebida aplicación de lo dispuesto en la letra A) y el parágrafo final del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 y en el artículo 8º, especialmente en el inciso 5º del mismo Decreto y del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral éste último como violación de medio, como consecuencia de error de hecho en la apreciación probatoria.

“El error de hecho consistió:

“1º En dar por establecido, sin estarlo, que el reintegro solicitado por el trabajador no era procedente en razón de incompatibilidades creadas por su despido y debidas a su comportamiento respecto de la empresa.

“Las pruebas calificadas que el fallador estimó equivocadamente fueron las siguientes:

“1. La carta de fecha 16 de junio de 1978 (fl. 1) en que la entidad demandada comunica al trabajador su decisión de cancelar definitivamente el respectivo contrato de trabajo, decisión que atribuye ‘a la falta de confianza en sus actuaciones, creando incompatibilidad en la relación contractual’, y

“2. La carta en que el señor Alonso Pérez Berrío da respuesta a la que se menciona en el punto inmediatamente anterior.

“En cuanto al primero de los documentos relacionados, el propio Tribunal se expresa así:

“El Decreto 2351 de 1965 en el parágrafo final del artículo ordena a la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo 7º manifestar a la otra, en el momento de su extinción, la causal o motivo 8º de esa determinación, pues, si no lo hace, posteriormente no puede alegar válidamente causales o motivos.

“Si el mismo Decreto, en la letra A) del mencionado artículo 7º enumera las justas causas que el patrono puede invocar para dar por

terminado unilateralmente el contrato de trabajo, que comprenden faltas y deficiencias determinadas cometidas por el trabajador, violaciones concretas del contrato de trabajo, o situaciones específicas del mismo como la enfermedad o el reconocimiento de la pensión de jubilación, está dentro de la lealtad propia de las relaciones laborales el señalamiento de una de esas causales o de los hechos que la constituyen, si considera que su decisión de despido está apoyada en una justa causa.

“No se ciñó a estos principios la compañía, pues se limitó a alegar como causal del despido ‘la falta de confianza en sus actuaciones’, sin precisar los hechos de la conducta del trabajador que originan esa falta de confianza, lo cual impide cualquier controversia al respecto, por lo que la finalización del contrato de trabajo por decisión unilateral del patrono, resulta inmotivada, y por lo tanto injusta. Así lo reconoce la misma compañía pues en la carta del 16 de junio de 1978 le informa que le pagará la indemnización prevista en el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, para los casos de despido injusto, que en efecto le canceló’.

“Ahora bien, sentado como una prueba calificada, que el despido fue injusto, el fallador de segunda instancia, para calificar la conveniencia o inconveniencia del reintegro, ha debido preferir como lo hizo el *a quo*, el testimonio de sus inmediatos superiores, señores Fabio de Jesús Gutiérrez (fls. 29 y ss.) y Gilberto Alvarez García (fls. 31 a 36).

“Dijo el testigo Gutiérrez, Jefe de Bodegas:

“El señor Pérez era Supervisor de Bodegas en esa empresa. Este fue el último cargo que él tuvo y este cargo fue desempeñado por él más o menos por dos años... Y no tuve quejas del señor Pérez en ningún momento. La conducta de él en el desempeño de su cargo era buena... Yo como jefe inmediato de él me tocó ver que él ejecutaba las labores de una manera honrada, lo cual hizo durante dos años en ese último puesto’.

“El testigo Alvarez García declaró: ‘A mí personalmente no me consta que ellos (el señor Pérez Berrío y otros) exigían dinero’.

“En concordancia con los testigos Fabio de Jesús Gutiérrez y Alvarez García, el señor Ernesto de Jesús Blandón Jiménez (fl. 43 vto.), manifestó lo siguiente: ‘En el lapso de tiempo que hace que conozco al señor Alonso Pérez, conozco y puedo decir que es persona decente y honrada, no tengo palabras que lo puedan inculpar en malos procederes contra la propiedad o los intereses de alguien. Durante el tiempo que laboró en la compañía, no le llegué a ver nada anormal...’.

“En lo tocante a los otros testigos, los unos parecen inspirados en rencores personales, y los otros no son conocedores de los hechos en forma directa sino de oídas o por versiones a ellos rendidas, como bien lo anota el *a quo*.

“El segundo documento, o sea la carta, dirigida por el actor al Presidente de Fabricato (fl. 2), demuestra la buena fe del señor Pérez Berrío. Este exclama: ‘Con gran asombro he recibido esta noticia, porque se me tilda de indelicado y yo no lo soy’.



“Solicito a usted colaboración para aclarar algo que puede derribar todos mis esfuerzos’.

“Si el Tribunal sentenciador hubiese aplicado correctamente el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral, habría llegado a la conclusión de que no existieron motivos de incompatibilidad para el reintegro del trabajador.

“En consecuencia, respetuosamente solicito que se case parcialmente el fallo acusado como lo expreso en el alcance de la impugnación”.

*Se considera:*

Para sustentar el cargo el recurrente indica como pruebas calificadas que fueron erróneamente apreciadas por el Tribunal *ad quem*, la carta fechada el 16 de junio de 1978 (fl. 1) por medio de la cual se dio por terminado el contrato de trabajo en forma unilateral por parte de la empresa y la carta dirigida por el actor al Presidente de la empresa (fl. 2) en respuesta de la anterior.

Aparece sin embargo que en la sentencia acusada, tales documentos no fueron propiamente valorados por el *ad quem*, simplemente se mencionan como puntos de referencia de las posiciones asumidas por las partes al terminar el contrato de trabajo, la demandada y ante la razón aducida para ello, el demandante.

Pero es que, además, la decisión del Tribunal se apoyó en pruebas diferentes a aquellas que el censor incluye en el cargo y ello hace entonces que la formulación de éste sea incompleta. En efecto, fueron pilares del fallo acusado para llegar a la conclusión de que el reintegro solicitado por el actor no era aconsejable, el informe de fl. 21 ratificado bajo juramento a fl. 139 por quien lo suscribe, Oscar Herrera Fonseca, en calidad de Jefe de Seguridad Física, así como la declaración de Antonio Serna, alias “Bello”, conforme puede deducirse de los siguientes apartes de la sentencia acusada:

“Manifestó igualmente el testigo Herrera que entre los coteros que formularon cargos contra el demandante están también los conocidos por los apodos de “La Marranita” y “El Indio”, y ‘las quejas eran contra los despachadores Odilio Vargas, Alonso Pérez, Hernando Muñoz y no eran solamente las quejas de los coteros como se me pregunta sino también de los conductores’.

“A raíz de esta manifestación del coterito apodado ‘Bello’ ante los directivos de la empresa a que se refiere el testigo Herrera Fonseca, éste elaboró el informe de fl. 21, que ahora ha ratificado y el cual fue el determinante del despido del trabajador según la parte actora (fl. 48)” (Fls. 138, 139).

“...Existe igualmente una declaración del señor Antonio Serna, a quien la Sala confiere pleno valor de convicción, acerca de que él regularmente había entregado dinero al demandante Pérez, enviado precisamente por los choferes que estaban a la espera de ser despachados, pues, como lo dijo el testigo, ‘cuando yo entraba o cuando terminaba de cargar el carro el conductor me decía que le llevara esa plata a don

Alonso', o sea que el dinero lo recibía la persona que como despachador tenía entre sus funciones determinar todo lo concerniente al cargue y orden de salida de los carros cuyos choferes le enviaban el dinero, lo que hace más sospechosa y proclive su actitud.

"Estima la Sala, por lo tanto, que dadas las atribuciones decisorias que como supervisor de bodegas tenía el actor, conectadas directamente con el despacho de los camiones, la recepción por él de dinero proveniente de los choferes de los carros cuyo cargue él determinaba, operación en la cual se habían presentado ya evidentes anomalías, creó una fundada falta de confianza del patrono hacia dicho trabajador, acentuada por las tareas asignadas en razón de su oficio, elemento esencial en el desarrollo de las relaciones laborales, que conforma una clara incompatibilidad, que hace desaconsejable su reintegro a ese empleo, y así se dispondrá".

Lo anterior indica, que así el recurrente hubiera demostrado ostensibles yerros fácticos en la valoración de los documentos de fls. 1 y 2, demostración que realmente no hizo, el fallo de todas maneras debe mantenerse dado el apoyo que tuvo el sentenciador para proferirlo y que no fue impugnado por el recurrente.

El cargo, por consiguiente, no prospera.

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, *No casa* la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral de fecha veintinueve (29) de febrero de mil novecientos ochenta (1980).

Sin costas en casación, porque no se causaron.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



## PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA

### CONVENCION COLECTIVA. DEPOSITO OPORTUNO

#### DEMANDA DE CASACION. REQUISITOS

En la demanda de casación se deben singularizar las pruebas dejadas de apreciar o apreciadas erróneamente. (Literal b. del Art. 90 del Código de Procedimiento Laboral).

#### LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

(Art. 61 del Código de Procedimiento Laboral)

#### BUENA FE PATRONAL

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., nueve de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: Doctor *Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación N° 9468.

Acta N° 12.

*Victor Manuel Torres de la Espriella, demandó por intermedio de apoderado al Instituto de Mercadeo Agropecuario, Idema, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo, fuera condenado a reconocer y pagar al demandante la pensión sanción, reliquidación de cesantía, prima de Navidad y compensación de vacaciones, indemnización por despido, indemnización moratoria, indemnización económica por pérdida de capacidad laboral y las costas del proceso.*

La demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

“1º Mi poderdante se vinculó al Instituto de Mercadeo Agropecuario, Idema, mediante contrato escrito de trabajo, desde el día 2 de diciembre de 1963 hasta el 19 de octubre de 1977.

“2º En esta última fecha se le canceló el contrato de trabajo, sin justa causa, mediante comunicación de la misma.

“3º Mi poderdante tenía más de diez años de servicios continuos a la institución, por lo cual se le truncó el eventual derecho de disfrutar de una pensión vitalicia de jubilación.

“4º Durante su vinculación, se le promovió a otro cargo, sin que se le pagara el sueldo del nuevo cargo.

“5º No se le canceló la totalidad de la cesantía, de la prima de Navidad y de la compensación de vacaciones; tampoco la indemnización por despido.

“6º Con la decisión tomada por la empresa se le irrogaron graves perjuicios materiales y morales a mi poderdante.

“7º Mi poderdante, a consecuencia de una enfermedad profesional, padece graves trastornos de salud, que le han disminuido seriamente su capacidad laboral”.

Al contestar la demanda la parte demandada se opuso a las pretensiones del actor, aceptando el hecho segundo y parcialmente el primero, aclarando los demás y proponiendo las excepciones de inexistencia de la obligación, pago y prescripción.

Cumplido el trámite de la primera instancia, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, dictó sentencia el 14 de octubre de 1981, en cuya parte resolutive absuelve a la entidad demandada de todos los cargos formulados en la demanda y condena en costas al demandante.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, mediante fallo de fecha 8 de octubre de 1982, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en el que decidió revocar en su totalidad lo resuelto por el *a quo* y en su lugar dispuso: “a) Condenar al Instituto de Mercadeo Agropecuario, Idema, representado legalmente por su Gerente General Gabriel E. García Romero, o por quien haga sus veces, a pagar al actor Víctor Manuel Torres de la Espriella, la pensión de jubilación por despido injusto, de que tratan los numerales 4, tanto del artículo 22 de la Convención Colectiva de Trabajo, como del artículo 74 del Decreto 1848 de 1969, cuando el beneficiario acredite haber cumplido los 60 años de edad, y en la cuantía establecida en los numerales mencionados; b) A pagar al actor la suma de \$ 6.529.60, como diferencia que se le adeuda por concepto de reliquidación de prima de Navidad; c) A pagar al actor la suma de \$ 352.97, como diferencia dejada de pagar por concepto de indemnización por despido. Segundo. *Absolver* a la demandada de las demás pretensiones contenidas en el libelo. Tercero. *Declarar* no probada la excepción de inexistencia de las obligaciones, y parcialmente probada la de pago. Cuarto. *Costas*: en ambas instancias son de cargo de la demandada en un 50%. Tásense”.

Recurrieron en casación los apoderados de las partes. El Tribunal únicamente concedió el recurso interpuesto por el actor, el cual fue admitido por esta Sala de la Corte, y se decidirá previo el estudio de la demanda extraordinaria y de la réplica de la parte opositora.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

“*Pretendo la Casación Parcial de la Sentencia Gravada*, en cuanto por el numeral 2º decidió ‘absolver’ a la demandada de las demás súplicas de la demanda, a fin de que la honorable Corte Suprema de Justicia, en sede de instancia y en su lugar, *Revoque* el fallo del Juz-

gado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá —en cuanto absolvió a la demandada de la indemnización moratoria, la reliquidación de la cesantía y de la compensación de las vacaciones; y la indemnización económica por pérdida de capacidad laboral— y *condene* al Instituto de Mercadeo Agropecuario por tales conceptos. Con costas en ambas instancias. Este es el alcance de la impugnación”.

Con fundamento en la causal primera de casación el recurrente formula un sólo cargo, que se decidirá a continuación.

*Cargo único:*

“Acuso la sentencia gravada de haber quebrantado la ley sustancial, por modo indirecto, y por aplicación indebida del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 8, 11 y 17 de la Ley 6º de 1945; 27, 43, 47, 48, 49 y 50 del Decreto 2127 de 1945; 51 *ibidem*; 1º a 10 del Decreto 2420 de 1968; 1º a 42 del Decreto 715 de 1969; 81 del Decreto-ley 133 de 1976; 36 del Decreto 2218 de 1976; 2º del Decreto 2090 de 1977; 5º, 11, 8º y 27 del Decreto 3135 de 1968; 74 del Decreto 1848 de 1969; 2º de la Ley 65 de 1946; 6º del Decreto 1160 de 1947; 22, 23, 28, 29, 33 y 43 del Decreto 3118 de 1969; 15, 18, 19 y 22 del Decreto 3135 de 1968. Además para integrar completamente la *proposición jurídica*, incluyo en el cargo las normas del Código Sustantivo del Trabajo que se refieren a las relaciones colectivas: 3, 4, 492; y los artículos 7, 8, 12, 14, 17 y 37 del Decreto 2351 de 1965, en cuanto son compatibles con las normas anteriores.

“La violación se produjo por errores evidentes de hecho, causados, a su turno, por la apreciación equivocada de unas pruebas y la falta de apreciación de otras.

“Los errores del Tribunal consisten en:

“1º Haber dado como demostrada, sin estarlo, la buena fe de la demandada y, por tanto, haber absuelto por concepto de indemnización moratoria.

“2º Haber dado como demostrado, sin estarlo, que la demandada había pagado la totalidad de la compensación de vacaciones y la cesantía.

“3º Haber dado como demostrado, sin estarlo, que la demandada no tenía razón para responder por la incapacidad de mi poderdante”.

*“Pruebas apreciadas erróneamente.*

“Escrito de la demanda y su contestación (fls. 3 a 5 y 14 a 19).

“Documentos de folios 31 a 33; 129, 124, 12 a 34; 36 a 51; 54 a 102; 104 a 116 que forman parte de la historia clínica).

*“Pruebas dejadas de apreciar.*

“Vuelto de la página 12 (documento).

“Documental Nº 13.

*“Demostración de los errores.*

1º El artículo del Decreto 797 de 1949 establece la sanción moratoria para el patrono que no cancele oportunamente los salarios, prestaciones e indemnizaciones a quien deja de prestar los servicios. Le concede un término de gracia de 90 días, vencido el cual comienza a correr la indemnización.

No obstante la claridad de la norma citada, la jurisprudencia ha encontrado implícita en ella la buena o mala fe. Esto es, que para su aplicación se precisa examinar la conducta de la demandada. Y en cuanto a que hay buena fe cuando ha dado razones plausibles para abstenerse de pagar o hacerlo con tardanza las prestaciones, salarios e indemnizaciones debidos.

“A la luz de los criterios anteriores, el Tribunal aplicó la norma citada y halló buena fe en la demandada.

“Sin embargo, en el expediente aparece que:

*“La demandada no pagó la totalidad de la cesantía.*

“En efecto, si se examinan las documentales (12 y 13) se establece claramente que la demandada solamente había pagado por concepto de cesantía parcial la suma de \$ 176.426.52 (fl. 13). De esta manera, el 6 de noviembre de 1977 se le debían \$ 68.440.95, habida cuenta del tiempo de servicio y del salario (fl. 12). Sin embargo, solamente recibió \$ 47.724. Una simple resta del valor de \$ 244.867.47 la cantidad de \$ 197.143 me saca avante en esta afirmación (suma esta última que dice la demandada haber pagado).

“No hay prueba en el expediente que acredite la conducta de la demandada, en el sentido de justificar la abstención de pagar la totalidad de la cesantía, esto es, la cantidad de \$ 68.440.95, resultante de restar de 244.867.47 la suma de 176.426.52 (fls. 12 y 13) y no la suma de \$ 47.724.

“Si el Tribunal hubiera examinado correctamente las documentales de folios 12, 31 a 33, no hubiera dejado de examinar la documental de folio 13, hubiera llegado a la conclusión de que la entidad demandada debía a mi poderdante parte de la cesantía y que las pruebas examinadas no arrojaban una demostración de buena conducta. Y, naturalmente, como actuó con error, por ello encontró que la demandada había dado razones plausibles y, por ende, la absolvió de la indemnización moratoria.

“La demandada no canceló la totalidad de la indemnización por despido.

“En efecto, una simple operación matemática del tiempo de servicio acreditado y del sueldo (fl. 12) demuestran claramente que el actor no recibió la totalidad de la indemnización por despido. Y mucho menos aparece en las pruebas examinadas por el Tribunal una conducta que justifique esa omisión. Esas razones son las que constituyen la buena fe. La mala fe se presume en quien no cumple con sus obligaciones. Y es a la demandada a la que corresponde desvirtuar esa presunción de mala fe —que emana de su conducta omisiva— demostrando que obró así por razones plausibles y, por lo tanto, atendibles.

“Si el Tribunal hubiera examinado correctamente la prueba que se singularizó para formular este ataque, hubiera llegado a una conclusión distinta de la que llegó: Buena fe en la demandada.

“2º La demandada no canceló la totalidad de la cesantía y la compensación de vacaciones.

“La cesantía es una prestación consagrada en el artículo 17 de la Ley 6ª de 1945. Posteriormente, el Decreto 3118 de 1968 descongeló el pago de la cesantía para el sector público, estableciendo la liquidación anual.

“No obstante lo anterior —y dado que mi poderdante era trabajador oficial— la convención colectiva de trabajo (fl. 129) de la cual era beneficiario mi poderdante (fl. 124), establece en el artículo 52 el sistema de liquidación de la cesantía. Y la convención colectiva de trabajo puede aplicarse a los trabajadores oficiales, por preverlo así los artículos 3º, 4º y 492 del Código Sustantivo del Trabajo.

“Así las cosas, a mi poderdante le correspondían \$ 244.867.47, pero solamente recibió la suma de \$ 224.190, que resultan de \$ 176.476.52 más \$ 47.724, recibidos el 30 de diciembre de 1975 y 7 de noviembre de 1977, respectivamente (fls. 12 y 13).

“Si el Tribunal hubiera examinado correctamente las documentales singularizadas (fls. 12, 124, 129 y 31 a 33) y no hubiera dejado de examinar el documento de folio 13, hubiera llegado a conclusión distinta de la que llegó, en el sentido de absolver por concepto de cesantía.

“En resumen: En el expediente aparece, no la buena fe, sino la mala fe de la demandada.

“En efecto, la conducta omisiva patente en las documentales examinadas por el Tribunal con error y las dejadas de examinar, no fue desvirtuada. Y no es al promotor de la acción a quien corresponde demostrar la mala fe de la demandada, sino que esta se presume por la sola omisión en el cumplimiento de los deberes y obligaciones por parte del patrono. Y a éste corresponde desvirtuarla, mediante razones plausibles. Implica, por tanto, una actividad en el proceso, no una pasividad, para demostrar su buena fe. No es cruzarse de brazos, sino un actuar el que abona una conducta plausible. Empero, la demandada no dió ninguna razón válida que justifique la pretermisión en el pago de la totalidad de la cesantía, de la indemnización por despido y de la compensación de vacaciones. Y es mucho menos explicable esa conducta *cuando mi poderdante en el folio 12* (liquidación de prestaciones sociales) hizo reparos a la liquidación. Allí aparece de su puño y letra su inconformidad.

“Si el Tribunal hubiera examinado correctamente las pruebas que apreció y analizado las que dejó de apreciar, seguramente que hubiera llegado a una conclusión distinta de la que llegó. La decisión del Tribunal fue equivocada por los errores que se le imputan, y que aparecen fehacientemente probados”.

Al respecto replica el opositor:

“Fundamento la oposición en los siguientes argumentos:

“1º La impugnación está presentada en un sólo cargo, cuya proposición jurídica es *incompleta*. Veamos por qué: El recurrente persigue que se case parcialmente la sentencia de segundo grado, en cuanto por el numeral 2º absolvió al Instituto demandado ‘de las demás súplicas de la demanda’, a fin de que la honorable Corte Suprema de Justicia, en segunda instancia revoque el fallo de primera instancia y en su lugar condene al Idema a pagar:

—Indemnización moratoria;

—Reliquidación de cesantía;

—Compensación de las vacaciones en dinero;

—Indemnización económica por la pérdida de la capacidad laboral originada en ‘enfermedad profesional’.

“Para lograr su objetivo, el recurrente acusa la sentencia de ‘quebrantar la ley sustancial, por modo indirecto, y por aplicación indebida del artículo 1º del Decreto 797 de 1949’, en relación con otras normas, y cita los artículos 8º, 11 y 17 de la Ley 6ª de 1945, dejando de citar los artículos 12, 46, 47, 48 y 49 de la misma ley, que se refieren a la indemnización por enfermedad profesional y a los efectos convencionales. También, el recurrente cita los artículos 27, 43, 47, 48, 49, 50 y 51 del Decreto 2127 de 1945 y *deja de citar el artículo 26 del mismo Decreto* que hace relación a la obligación especial del patrono de pagar al trabajador todas las prestaciones e indemnizaciones a que tenga derecho.

“Luego, el impugnante señala como aplicados indebidamente los artículos 1º a 10 del Decreto 2420 de 1968; 1º a 42 del Decreto 715 de 1969; 81 del Decreto-ley 133 de 1976; 36 del Decreto 2218 de 1976; 2º del Decreto 2090 de 1977 que son normas que se refieren a la estructura orgánica y estatutaria del Idema; luego la citación es inoperante para el cargo formulado.

“Continúa el recurrente en su afán de completar la proposición jurídica citando normas y para tal fin relaciona los artículos 5º, 8º, 11, 15, 18, 19, 22 y 27 del Decreto 3135 de 1968, *pero deja de citar el artículo 10º del mismo decreto que se refiere a la compensación de las vacaciones en dinero* y más bien cita inocuamente los artículos 11, 15, 19 y 27. Igualmente señala como aplicado indebidamente el artículo 74 del Decreto 1848 de 1969, que es un Decreto reglamentario *y olvida citar la norma sustantiva que es el artículo 8º de la Ley 171 de 1961*; además, era necesario que citara los artículos 3º, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 47 del último Decreto mencionado, (sentencia de la honorable Corte Suprema de Justicia, de 25 de agosto de 1980, Magistrado ponente doctor César Ayerbe Chaux, radicación Nº 6020).

“Igualmente, el recurrente dejó de citar los artículos 1º a 10º de la Ley 90 de 1946 (vigente hasta 1967); los artículos 2º, 6º, y 8º del Decreto-ley 433 de 1971 y los artículos 1º, 8º, 9º, 10º, 11, 12 y 15 del acuer-



dos 536 de 1974 del Consejo Directivo del Instituto Colombiano de Seguros Sociales, aprobado por el artículo 1º del Decreto 770 de 1975.

“Por último, el casacionista olvidó citar como aplicados indebidamente los artículos 21, 22, 52, 53 y 55 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el Idema y su Sindicato de Trabajadores el 8 de junio de 1976, (obra a fl. 129 del expediente), en relación con los artículos 46, 47, 48 y 49 de la Ley 6ª de 1945; con los artículos 16 y 467 del Código Sustantivo del Trabajo y con los artículos 37 y 38 del Decreto 2351 de 1965. A este respecto esa honorable Corporación en *sentencia de junio 1º de 1983*, con ponencia del doctor Fernando Uribe Restrepo, radicación Nº 8775, dijo:

“...Es cierto que la jurisprudencia de la Sala —como lo observa el recurrente— no ha aceptado el principio doctrinal según el cual la convención se asimila a la ley, *pero para efectos de técnica de casación laboral se ha aceptado reiteradamente que la norma convencional equivale a la ley sustantiva o sustancial, siempre que se cite en su apoyo la norma legal de la cual deriva su obligatoriedad (Código Sustantivo del Trabajo, artículo 467) y su aplicabilidad al caso concreto, cuando ella se discute (Decreto 2351 de 1965, Arts. 37 y 38). Y es evidente que así debe ser si se considera la doctrina antes expuesta y la frecuencia e importancia de los casos en los cuales el trabajador impetra de la justicia la satisfacción de derechos convencionales*. (Se subraya).

“Como se puede observar, la proposición jurídica es incompleta y por lo tanto el cargo debe rechazarse.

“2º Alega el impugnante que el Tribunal violó la ley sustancial por errores evidentes de hecho ‘al dar por demostrada, sin estarlo, la buena fe de la demandada’, al ‘haber dado como demostrado, sin estarlo, que la demandada había pagado la totalidad de la compensación de vacaciones y la cesantía’ y al ‘haber dado como demostrado, sin estarlo, que la demandada no tenía razón para responder por la incapacidad de mi poderdante’.

“Comienzo por analizar el tercer ‘error evidente de hecho’ en el que presumiblemente incurrió el Tribunal, porque encuentro que el casacionista no demostró el error, no explica en qué consistió el yerro del juzgador de segundo grado y más bien a folios 36 a 51; 54 a 102; 104 a 117 y 122 del expediente, especialmente a folios 36 a 126, se halla debidamente probado que el señor Torres de la Espriella estaba afiliado al Instituto Colombiano de Seguros Sociales, entidad que tiene a su cargo las prestaciones de los empleados oficiales de que trata el artículo 14 del Decreto-ley 3135 de 1968, en concordancia con los artículos 11, 13, 14, 15, 16, 17 y 18 del Decreto 1848 de 1969. En consecuencia, el honorable Tribunal *no* incurrió en error al dar por demostrado que el Idema no estaba obligado a reconocerle al actor indemnización por la enfermedad profesional.

“En segundo lugar se analiza el error de hecho en el que supuestamente incurrió el juzgador al haber dado como demostrado, sin estarlo, que el Idema pagó la totalidad de la compensación de las vacaciones en dinero y la cesantía al actor.

“Al demostrar el error el recurrente afirma que el Tribunal apreció erróneamente la prueba documental existente a folios 3 a 5; 12, 14 a 19; 31 a 33; 124 y 129 y dejó de apreciar los documentos que se encuentran a folio 12º vuelto y 13 del expediente.

“Mediante cuidadosa lectura de los documentos que obran a folios 12, 13, 31, 32 y 33 podemos apreciar que el Idema *pagó* al actor por concepto de cesantía las siguientes sumas:

“En fechas <i>anteriores</i> al 30 de junio de 1975 (fl. 13) \$ 113.795.05	
“El 30 de junio de 1975 (fl. 13) .....	\$ 62.631.47
“Total pagado hasta junio 30 de 1975 .....	\$ 176.426.52
“En fechas <i>anteriores</i> al 30 de diciembre de 1976, (fls. 12 y 31) .....	\$ 197.148.85

“De lo anterior se deduce sin ningún esfuerzo, que al actor se le hizo una liquidación parcial de cesantía el 30 de diciembre de 1976, que sumada con las liquidaciones parciales anteriores arrojaron la suma de \$ 197.143.85; sumas que se encuentran especificadas en las pruebas documentales aportadas debidamente al proceso y que se hallan a folios 12 y 31. Luego al hacer la liquidación definitiva de cesantía del actor el 6 de noviembre de 1977, arrojó un total de \$ 244.867.47 que deducida la *cesantía parcial* pagada a 30 de diciembre de 1976, da una suma líquida de \$ 41.723.62.

“Hecho el examen anterior, no se entiende cómo el recurrente trata de crear ambigüedad donde todo está claro, con el fin de demostrar, aquí sí erróneamente, que el Instituto demandado no había cancelado la totalidad de la cesantía al actor.

“Para mayor claridad veamos:

“Total cesantía (244.867.47-197.143.85) = .....	\$ 47.723.62
“Total indemnización .. .....	\$ 264.180.04
“Total vacaciones compensadas en dinero .....	\$ 23.843.14
“Total primas semestrales .. .....	\$ 15.917.80
“Prima vacaciones .. .....	\$ 24.264.40

“TOTAL \$ 375.929.00

“En cuanto a la compensación de las vacaciones en dinero, *el recurrente no demostró en qué consistía el error del Tribunal* ni tampoco demostró que el Idema sí compensó las vacaciones en dinero; por cuyo concepto pagó: ‘vacaciones \$ 23.843.14’ (fl. 31).

“Por lo anterior se puede deducir que el honorable Tribunal, contrario a lo que afirma el recurrente, sí apreció la prueba que obra a folio 13 y la apreció bien, como igualmente lo hizo con los documentos de los folios 12, 31 a 33 y por lo tanto absolvió al Instituto demandado.

“Por último, el casacionista afirma que el juzgador dio por demostrado, sin estarlo, la buena fe del Idema y, por lo tanto, lo absolvió por concepto de indemnización moratoria.

“Alega el recurrente que no hay prueba en el expediente que acredite la conducta de la demandada, en el sentido de justificar la abstención de pagar la totalidad de: la cesantía, la compensación de las vacaciones y la indemnización por despido.

“Por los dos primeros conceptos el Tribunal absolvió al Idema y, lo absolvió porque encontró, después de analizar acertadamente las pruebas allegadas al proceso, que había pagado lo justo, lo que realmente estaba obligado.

“En cuanto al tercer concepto el Tribunal condenó al Idema a pagar \$ 352.97 más de lo que inicialmente había pagado por indemnización de terminación unilateral del contrato. El Tribunal condenó a pagar tal excedente porque se *equivocó* al hacer la liquidación del tiempo servido por el actor al Instituto demandado, pues le dio 13 años, 11 meses y 4 días (fl. 152), o sea 5.014 días. Equivocación originada en que apreció parcialmente el documento que obra a folio 31, que en el numeral tercero expresa: ‘El tiempo laborado por el señor Torres de la Espriella arrojó un total de 5.007 días pues *hubo 8 días de suspensión*’ (se subraya). Entonces 5.014 días que resultó en la liquidación que hizo el Tribunal menos 8 días de suspensión del contrato de trabajo dá 5.007 días; tiempo que fue liquidado correctamente por el Idema al actor; por lo tanto, es ilógico hablar de mala fe cuando se está obrando conforme a los cánones legales y convencionales.

“Sobre este aspecto la honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia proferida el 5 de junio de 1972, reiterada en casación del 15 de octubre de 1973, dijo:

“Se ha insistido de manera uniforme en punto a predeterminar la causalidad de la indemnización moratoria en la mala fe y la temeridad del patrono al par que la jurisprudencia ha exigido la buena fe, que ampara inclusive el estado de duda razonable, como eximente de aquella.

“Lo anterior significa que para la Corte el elemento buena fe, está implícito en las normas que consagran la indemnización por mora, y por lo tanto para su imposición debe siempre estudiarse el movil de la conducta patronal. Si en ella aparece la buena fe, es decir, *la razón atendible para la insatisfacción de una deuda laboral, no se impondrá la sanción*’. (Se subraya).

“En resumen, el Idema pagó las prestaciones dentro de los términos que le otorga el Decreto 797 de 1949; pues las canceló al actor, según documento que obra a folio 12, el 25 de enero de 1978; canceló de acuerdo a la ley y a la convención la cesantía, la compensación de las vacaciones y la indemnización por despido, o sea, que el Idema frente al actor y a sus derechos obró con justicia, con mesura, con equidad, con absoluta buena fe de que lo que estaba haciendo lo estaba haciendo bien. Comportamiento éste que encaja plenamente en el contenido del extracto jurisprudencial que se transcribió”.

“Por los anteriores argumentos considero que el honorable Tribunal *no incurrió* en los errores de hecho que aparecen planteados en la demanda que sustenta el recurso de casación; por lo tanto, el cargo carece de fundamento y debe rechazarse.

“En consecuencia, solicito se mantenga incólume la sentencia impugnada”.

*Se considera:*

En el alcance de la impugnación se solicita que se condene al Instituto de Mercadeo Agropecuario a pagar al actor indemnización moratoria, la reliquidación de la cesantía, la compensación de vacaciones y la indemnización económica por pérdida de capacidad laboral.

En cuanto a la compensación de las vacaciones, observa la Sala que el censor no señaló como violado el artículo 10 del Decreto 3135 de 1968, que es la norma sustancial que regula esta materia en tratándose de trabajadores oficiales como en el presente caso. Tampoco indicó como violado el artículo 12 de la Ley 6ª de 1945, literal b), norma sustancial que regula las indemnizaciones por enfermedad profesional, ni el artículo 26 del Decreto 2127 de 1945, reglamentario de esa ley, ni determina ni demuestra en el cargo en qué consistió el error de hecho del Tribunal en relación a este punto. Estas omisiones hacen que la proposición jurídica resulte incompleta en cuanto a la compensación de vacaciones y la indemnización económica por pérdida de capacidad laboral a consecuencia de una enfermedad profesional, como bien lo anota el opositor, y que no hubiera cumplido con el deber de demostrar el error de hecho manifiesto del *ad quem* en relación a este punto último, lo cual es exigido por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, por consiguiente, no se estudiará lo atinente a esas dos peticiones del alcance de la impugnación.

Ahora bien, en lo atinente a la reliquidación del auxilio de cesantía, advierte la Sala que a folio 12 del cuaderno de instancia aparece la liquidación de esta prestación social siguiendo los lineamientos indicados para tal efecto por el Decreto 3118 del 26 de diciembre de 1968 en armonía con el artículo 52 de la Convención Colectiva de Trabajo, cuya copia autenticada y con constancia de depósito oportuno, obra a folio 129 del cuaderno 1º.

Según el documento de folio 13, al trabajador se le pagó la cantidad de \$ 176.426.52 por concepto de cesantía parcial antes del 30 de junio de 1975 y según los documentos de folios 12 y 31 a 33, al trabajador se le pagó antes del 30 de diciembre de 1976 un total de \$ 197.143.85 por el concepto expresado. El de folios 31 a 33 es un informe jurado que da el juez, por solicitud de éste al Gerente General de la entidad demandada, que por su carácter de funcionario público en ejercicio de su cargo, le imprime a ese documento el carácter de público y, por tanto, se presume auténtico mientras no se demuestre lo contrario, (Arts. 251 y 252 del Código de Procedimiento Civil). De estos documentos surge al menos una pluralidad de interpretaciones lógicas en relación a la cuantía de lo pagado al trabajador por concepto de avances sobre la cesantía, lo cual descarta el error de hecho manifiesto del *ad quem* respecto de ese punto.

No obstante que en el alcance de la impugnación no se indica como solicitud el pago de la indemnización por despido, en la demostración del cargo se hace alusión a este aspecto diciendo: "La demandada no canceló la totalidad de la indemnización por despido. En efecto, una simple operación aritmética del tiempo de servicio acreditado y del sueldo (fl. 12), demuestran claramente que el actor no recibió la totalidad de la indemnización por despido". (Fl. 8, C. de la C.). Pero no señala el censor cuáles fueron las pruebas mal apreciadas o dejadas de apreciar por el *ad quem* en relación a este punto, quien funda su decisión en el análisis de varias pruebas. Esta omisión riñe con las exigencias del literal b) del artículo 90 del Código de Procedimiento Laboral respecto a que la demanda de casación debe singularizar las pruebas dejadas de apreciar o apreciadas erróneamente, por consiguiente no es posible estudiar lo atinente al pago de la indemnización por despido.

En cuanto a la indemnización moratoria dice el Tribunal, entre otras cosas, lo siguiente: "...Por lo demás es de observar que si bien de las peticiones que se han examinado han resultado a favor del actor algunos saldos insolutos, por concepto de prima de navidad y de indemnización por despido, del expediente no surge, en manera alguna, que ello se haya debido a actitudes maliciosas o negligentes de la entidad demandada. En este orden de ideas, y en virtud de que la buena fe en la patronal para el pago de las acreencias laborales del demandante, no obstante el retardo del mismo, es evidente, en sentir de la Sala, que esta petición no prospera, debiendo por consiguiente absolverse a la enjuiciada de ella".

Como se ve, *el ad quem* analizó la conducta de la entidad demandada en el proceso a través de los hechos que surgen en él y estimó en su sentir, o sea de acuerdo a la formación de su convencimiento realizado en la evaluación de las pruebas que hace en el acápite que se ocupa en la sentencia recurrida de esta materia, que la actuación del patrono estuvo asistida de buena fe, apreciación ésta del juzgador que no es contraria a la realidad de los hechos del juicio y que tiene fundamento en el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral. Por tanto, no está llamado a prosperar este aspecto de la censura.

Por las razones anteriores el cargo no prospera.

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, *No casa* la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el ocho (8) de octubre de mil novecientos ochenta y dos (1982), en el juicio promovido por Víctor Manuel Torres de la Espriella contra el Instituto de Mercadeo Agropecuario, Idema.

Costas a cargo del recurrente.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

ERROR DE TECNICA. PROPOSICION JURIDICA  
INCOMPLETA

DEMANDA DE CASACION. REQUISITOS

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda.*— Bogotá, D. E., trece de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado ponente: Doctor *José Eduardo Gnecco C.*

Referencia: Expediente N° 9034.

Acta N° 04.

*Bernardo Jaramillo Valencia*, mayor, vecino de Medellín, demandó por medio de apoderado judicial, a las *Empresas Públicas de Medellín*, para que previos los trámites de rigor se declare que su despido no fue justo y legal, y que por tal motivo debe pagarle la entidad demandada las indemnizaciones nacidas de la ley y de la convención y la pensión de jubilación correspondiente.

Según los hechos de la demanda inicial del proceso, *Bernardo Jaramillo Valencia* trabajó al servicio de las *Empresas Públicas de Medellín* desde el 7 de junio de 1965 hasta el 28 de abril de 1980, como celador nocturno y en jornada de las seis de la tarde a las diez de la mañana; el día 28 de abril tuvo que ausentarse urgentemente para averiguar el robo de unas vacas de su propiedad, en el municipio de Anorí, y con tal motivo solicitó una licencia por escrito, la que no le fue concedida, como lo anotó en el mismo escrito una persona que no era su jefe; con la esperanza de que la licencia le fuese concedida, viajó a Anorí y luego de diez días localizó las vacas que le habían sido sustraídas; sin embargo, el contrato de trabajo fue terminado unilateralmente por la entidad demandada, sin tener en cuenta las circunstancias anotadas; la liquidación de las prestaciones sociales se le hizo irregularmente; el patrono le adeuda la indemnización por despido injusto pactada en la convención.

Al contestar la demanda el apoderado de las *Empresas Públicas de Medellín* no admitió los hechos esenciales y se opuso a las pretensiones.

Cumplido el trámite de la primera instancia el juzgado del conocimiento, que lo fue el Once Laboral del Circuito de Medellín, dictó sentencia el diecinueve de septiembre de mil novecientos ochenta y uno, por medio de la cual absolvió a las *Empresas Públicas de Medellín* de todas las súplicas de la demanda. No hizo condena en costas.

Apeló el apoderado de la parte demandante. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en fallo de veinticuatro de mayo de mil novecientos ochenta y dos, confirmó el de primer grado.

Recurrió en casación el apoderado de Bernardo Jaramillo Valencia. Concedido el recurso por el Tribunal Superior y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá previo estudio de la demanda extraordinaria. No se presentó escrito de réplica por la parte no recurrente.

### *Alcance de la impugnación*

Lo declara el recurrente así: "Con fundamento en lo quizás no muy técnicamente narrado y expuesto, pero sí claro y lógico, yo, Néstor Castro C., a nombre del señor Bernardo Jaramillo Valencia, solicito de la honorable Sala de Decisión de la honorable Corte Suprema de Justicia en su rama Laboral, *casar* o *infirmar* la sentencia acusada, y constituida la Sala de la Corte en Tribunal de Instancia, se digne *revocar* la del Juzgado Once Laboral de Medellín; y, en su lugar, se digne: Condenar al pago de las indemnizaciones impetradas en la demanda; y el reconocimiento de la *jubilación* a favor del demandante. Como corolario la condenación en costas en todas las instancias y en casación, contra la entidad demandada".

El recurrente formula un sólo cargo, así:

"*Cargo o Acusación.* Acuso, en consecuencia, la sentencia pronunciada con fecha veinticuatro (24) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982), por el honorable Tribunal de Medellín, por medio de la Sala Primera de Decisión Laboral, compuesta por los honorables Magistrados ya nombrados, en el proceso que nos ocupa, por la *causal Primera* de Casación Laboral, contemplada en el artículo sesenta (60) del Decreto 528 de 1964, modificada en forma parcial por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Hago consistir dicha causal en la aplicación indebida del numeral 2º del artículo 29, en armonía con el numeral 8º del artículo 48 del Decreto Nº 2127 de 1945; las cuales violaciones provinieron de *ostensibles errores de hecho*, al aplicar equivocada o erradamente unas pruebas; así como por falta de aplicación de otras.

"*Pruebas mal aplicadas.* Afirma en el fallo, la Sala del Tribunal que: El asalariado faltó al trabajo sin causa justificada, y sin permiso del patrono; y en otro aparte del fallo dijo que la conducta del trabajador era *un reto a la empresa*; y, luego concluye que con ese proceder, se justificó la decisión de la empresa, de dar por terminado el contrato de servicios o la relación laboral, sin que exista obligación, por parte de la empresa a indemnización alguna. Esas conclusiones, las obtuvo o dedujo de la prueba testimonial aportada por la empresa demandada. Al efecto, y como el Tribunal acoge en todas sus partes el análisis de las declaraciones que a favor de las empresas existen en los autos, ese aserto, esa deducción del juzgado, y por ende del Tribunal, constituyen, en mi sentir, *apreciación errada*, por estas razones:

"1ª Porque aun cuando sean los declarantes todos, muy respetables, son altos empleados de las Empresas Públicas de Medellín, que

en sus apreciaciones personales e interpretaciones de las normas respectivas y de los hechos o actos del señor Bernardo Jaramillo Valencia, tiene, como es de lógica consecuencia, interés en hacerlo con el mismo criterio de la empresa, y por ello tratan de anotar culpa única en el demandante. 2ª Al apreciar esas declaraciones, una a una, estimo que no demuestran, especialmente, que el señor Jaramillo no tuvo causa justificativa, para no irse al trabajo, sino al municipio de Anorí, sino que se limitan a expresar que al faltar al trabajo, el señor Jaramillo puso en peligro valiosos bienes, y que necesariamente tenía que ser reemplazado *ipso facto*.

“Veamos al respecto lo que el empleado de las Empresas, doctor González Arango, dijo a fl. 24 vto. del expediente: ‘Como este señor unilateralmente abandonó el cargo, la empresa no tuvo más remedio que considerar su actitud como un abandono de su puesto y consignarle sus prestaciones sociales’. Y sigue diciendo y explicando, este declarante, que: ‘No es lo mismo reemplazar a un celador, que a un trabajador de pico y pala; que aún a éste (el de pico y pala), ni se reemplazará’; y luego, refiriéndose al señor Jaramillo Valencia, textualmente manifestó: ‘Este señor según lo que entiendo y conozco no se presentó posteriormente a trabajar’.

“Empezando por lo últimamente transcrito, allí están las notas de reclamo y demás cuestiones que —como la demanda— exigían su reintegro por haber obrado con derecho y vuelto antes de los dos meses que presumía le habían otorgado. Entiendo, si se hacen cuentas y se aprecian los días, que Jaramillo no empleó siquiera un mes, y había solicitado, repito, dos meses de licencia no remunerados, para poder dedicar todo su tiempo, todos sus esfuerzos, a la búsqueda de esas reses, que eran sus ahorros y privaciones. En relación con los conceptos del testigo y parte, creo que así se puede denominar, doctor Bernardo Chica, quien afirma: Que sólo al día siguiente de la solicitud de licencia hecha por Jaramillo, se enteró de que no había ido al trabajo; y que meses después vino a tener conocimiento de él (sic). No estimo que esté demostrado con tal declaración el abandono del oficio; ni rebeldía, ni desafío alguno de parte del laborador, y menos que haya demorado meses, pues no creo, si mal no recuerdo, que no pasó de un mes. O mejor dicho, en el mismo fallo del *a quo*, se acepta que fueron 19 días. Entonces, se ha exagerado en cuanto a la ausencia del señor Jaramillo; y se ha basado el fallo en afirmaciones no todas o en su totalidad respaldadas en la realidad.

“Pruebas del demandante. Si se estudian las declaraciones que se rindieron ante el juzgado de Anorí por dos personas que ni son familiares, ni asalariados, ni amigos íntimos del señor Jaramillo V., encontramos que con ellas se respaldan legalmente las afirmaciones del actor en este proceso, en el siguiente sentido: 1º Que realmente, era dueño, para esa época, de unos semovientes; 2º Que les fueron (sic) sustraídos del lugar donde pastaban; 3º Que en la región deambulaban individuos entregados al robo, especialmente de ganados. *Conclusiones*. Estimo, no dejando —como es idiosincracia del suscrito— de respetar el criterio, especialmente de jueces y magistrados, que Bernardo Jaramillo Valencia se vio, muy a su pesar, en una muy crítica y obligante situación, la cual le obligó, en forma que no le dio lugar ni a meditar, ni a demo-



rar, a marcharse. Sus bienes, un hombre, los cuales si él no recuperaba quién se lo iba a realizar, estaban en situación de desaparecer para siempre. Si se hace consideración de momento, a quién que se le presente idéntica situación, no toma el mismo camino del señor Jaramillo, o sea el que en realidad sucedió, a saber: 1º Urgencia de acudir al municipio de Anorí sin pérdida de tiempo, para proceder a la búsqueda de su ganado. 2º Proceder, como hombre responsable a pedir el permiso para dejar de trabajar. 3º Al insinuársele que debía hacerlo por escrito, cumplió y satisfizo esa exigencia, se pidió ya una licencia renunciabile. *No sufrió la empresa perjuicio alguno*, ya que fue reemplazado. 4º Pensar que todo marcharía bien y que ya sus superiores sabían que debían reemplazarlo. Al obrar en medio de su nerviosismo, ignorancia y desesperación de momento, después de haber avisado, es obra o proceder aceptable, explicable y correcto.

“Alcance del artículo 29 del Código o Decreto. Reza, al efecto el ordinal 2º del artículo 29 del Decreto 2127 de 1945: ‘Queda prohibido a los trabajadores: Faltar al trabajo sin causa justificada o sin permiso del patrono’. ¿Y no es, honorable Magistrado, más que justificada esa causa? ¿... no acudió a pedir su permiso? ¿Y no presentó por escrito su solicitud de licencia? ¿Y no es común, lógico y natural que un hombre de baja preparación, un simple celador, que no sabe leer y sólo firmar, haya estimado que había reunido todos y cada uno de los requisitos y exigencias pertinentes? ¿Ello será desafío a sus superiores?

“*Ostensibles errores de hecho*. Como corolario del anterior estudio, considero que en las apreciaciones del honorable Tribunal de Medellín, de las pruebas estimó erradamente las de parte del actor señor Jaramillo, al no considerarlas como demostrativas de una causa justificada para, después de pedir permiso y licencia, no volver al trabajo. Y también erradamente, las declaraciones o pruebas de las Empresas de Medellín, al considerar que la actitud del señor Jaramillo no sólo fue ilegal sino un reto a sus superiores. *Aplicación indebida de la norma*. Esos errores llevaron al Tribunal a dar aplicación indebida a los artículos 29 y 48 (nal 8), (sic) del Decreto 2127 de 1945 y demás, sobre o acerca de faltas y violaciones del contrato y de las normas legales existentes”.

*Se considera:*

Además de otros errores de técnica, como referirse a la aplicación equivocada o a la falta de aplicación de pruebas, el impugnador no cita como violadas las normas sustanciales que consagran los derechos cuyo reconocimiento pretende con el recurso, o sea las indemnizaciones legales y convencionales, con lo cual la proposición jurídica es incompleta. No cumple la demanda extraordinaria, en consecuencia, los requisitos exigidos por el artículo 90, ordinal 5º, del Código Procesal del Trabajo, según el cual la demanda de casación debe indicar “el precepto legal sustantivo de orden nacional que se estime violado”, ni con la exigencia del artículo 63 del Decreto 528 de 1964 de citar “la norma sustancial que el recurrente estime infringida”.

Los artículos 29, ordinal 2º, y 48, ordinal 8º, ambos del Decreto 2127 de 1945, además de no ser consagradorios de los derechos cuyo recono-

cimiento se persigue con el quebrantamiento del fallo acusado, son disposiciones de un Decreto reglamentario, cuya violación por sí sola no conduciría a la casación de la sentencia acusada, pues, como lo ha dicho la jurisprudencia, los preceptos que inicialmente se violan son los reglamentados de la respectiva ley, o sea, los sustantivos de orden nacional. Y como el casacionista omitió citarlos, incurre en otra falta de técnica inexcusable que hace desestimable el cargo, que por lo tanto no prospera.

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, *No casa* la sentencia recurrida dictada el veinticuatro de mayo de mil novecientos ochenta y dos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en el proceso ordinario seguido por Bernardo Jaramillo Valencia contra Empresas Públicas de Medellín. Sin costas en el recurso extraordinario por no haberse causado.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO. CONVENCION  
COLECTIVA. INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO

ERROR DE HECHO. BUENA FE PATRONAL

Sentencia de febrero 16 de 1984

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección  
Segunda. — Bogotá, D. E., dieciséis de febrero de mil novecientos  
ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: Doctora *Fanny González Franco*.

Radicación N° 9382.

Acta N° 5.

En el proceso instaurado por *Alberto Avila Vargas* contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha seis (6) de septiembre de mil novecientos ochenta y dos (1982), confirmó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Noveno Laboral del mismo Circuito, de fecha veintisiete (27) de abril de mil novecientos ochenta y dos (1982), que resolvió: “Primero. Condénase a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero una vez ejecutoriada esta sentencia, a reintegrar al señor *Alberto Avila Vargas* al cargo de Director de la Caja Agraria en San Vicente del Caguán (Caquetá) o a otro cargo de igual o superior categoría y remuneración.

“Segundo. Como consecuencia de lo anterior, condénase a la misma entidad a pagar al actor los *salarios causados* entre la fecha del despido y el día del reintegro.

“Tercero. Facúltase a la Caja Agraria para deducir de las anteriores condenas, las sumas pagadas al demandante por concepto de prestaciones en liquidación definitiva.

“Cuarto. Declárase no probada la excepción de caducidad propuesta en la contestación de la demanda.

“Quinto. Costas a cargo de la parte demandada. Tásense”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente como alcance de la impugnación, dijo:

“Mediante esta demanda aspiro a que la honorable Corte case totalmente la sentencia impugnada, para que en su lugar, procediendo

en sede de instancia, revoque la sentencia de primera instancia y disponga la absolución de mi representada de todas y cada una de las súplicas de la demanda y condene en costas a la parte actora.

“En subsidio de lo anterior, pido que la honorable Corte case también totalmente la sentencia de segunda instancia, para que en asiento de instancia, revoque totalmente la sentencia dictada por el juez *a quo* y en su lugar condene a la Caja al pago de la indemnización consagrada en la convención colectiva de trabajo vigente, en cuantía de \$ 468.535.13 y provea consecucionalmente en cuanto a las costas del juicio”.

El recurrente formula un sólo cargo que se estudiará así:

“Unico cargo. Conforme a lo establecido en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, parcialmente reformado por la Ley 16 de 1969 y con apoyo en la causal primera de casación laboral allí descrita, acuso la sentencia por vía indirecta, por aplicación indebida del artículo 11 de la Ley 6ª de 1945, a cuya transgresión se llegó por violación de los artículos 467, 468 y 470 aplicables a este juicio por fuerza de los artículos 3º, 4º y 491 del Código Sustantivo del Trabajo, la cual se produjo por manifiestos errores de hecho en los cuales incurrió el sentenciador como adelante se advierte.

“En efecto, el Tribunal apreció equivocadamente la convención colectiva de trabajo a folios 104 a 140 y los documentos a folios 45 y 46 y dejó de apreciar la carta a folios 47 y 48; el análisis a folios 52 a 63; la comunicación a folios 89 a 95; los descargos rendidos por el extrabajador a folios 228 a 235; la carta a folio 245; los mensajes a folio 246; la inspección ocular a folios 261 a 263; dentro de la cual se verificó la autenticidad de los tres últimos documentos; el reglamento interno de trabajo a folios 283 a 319 y la confesión judicial contenida en la demanda a folios 4 a 6.

“Demostración del cargo.

“Ante todo, valdrá la pena advertir que no se discuten en esta censura los aspectos fundamentales que estructuran la relación de trabajo y su vigencia ni el salario devengado. Siguiendo los mismos lineamientos de la demanda se acepta así mismo la ruptura unilateral del vínculo contractual y síguese insistiendo aquí que esa decisión se ajustó a las disposiciones reglamentarias invocadas oportunamente, por lo cual es terminación justa que no apareja indemnización a cargo de mi representada.

“Expuesto lo anterior, convendrá señalar cuáles fueron los yerros de hecho que se endilgan a la sentencia recurrida y que se pueden expresar de la siguiente manera:

“I) Dar por demostrado, sin estarlo, que la vocería sindical, consagrada como trámite previo en el procedimiento para despidos con justa causa, fue entregada a la Caja con anterioridad al día 24 de junio de 1980;

“II) No dar por cierto, siéndolo, que de conformidad con el artículo 18 del Reglamento Interno de la Caja, los días sábados son inhábiles en la Caja;

“III) Como consecuencia de los yerros precedentes, dar por demostrado, sin estarlo, que el término previsto en el literal d) del artículo 54 de la Convención Colectiva de Trabajo (fls. 124 y 125) vencía el 8 de julio de 1980, cuando en realidad, en la peor de las hipótesis para la Caja, dicho plazo se cumplía, como pronto, el 16 de julio de ese año;

“IV) No dar por demostrado, estándolo, que la notificación exigida por el literal d) del artículo 54 de la Convención Colectiva en armonía con su parágrafo 2º, se le realizó al extrabajador Avila el día 11 de julio de 1980, es decir, dentro de la oportunidad prevista convencionalmente.

“V) No haber analizado, estando en la obligación de hacerlo, los motivos expresados por el patrono para dar por terminado el contrato de trabajo con el actor y como corolario obligado de lo anterior, no dar por demostradas, estándolas, las justas causas invocadas al efecto, y

“VI) Subsidiariamente al error precedente pero indispensablemente unido al prospecto que se ha dejado planteado, no dar por demostradas, estándolas, las incompatibilidades existentes para decretar el reintegro y los salarios indemnizatorios que fueron despachados favorablemente en las sentencias.

“Ahora bien, teniendo en cuenta la necesaria, inextricable conexión de los yerros que quedan expuestos y cuya demostración he de acometer, resulta pertinente patentizarlos siguiendo el orden en que ellos le han sido propuestos a esta honorable Corte, así:

“I) Según consta en el escrito que obra a folios 52 a 63 y particularmente en la constancia que se expresa a folio 61 del informativo según la cual ‘el término para que rindieran su concepto los voceros venció el 23 de junio de 1980 sin que lo hayan presentado...’ ha de entenderse que en el mejor de los casos, dicha vocería pudo haber sido entregada en las dependencias competentes de la Caja, en la División de Relaciones Humanas, el 24 de junio de ese año, pero de ninguna manera antes de esa fecha. Por lo cual se infiere que la falta de apreciación del documento mencionado hace evidente sin duda el error de hecho referido bajo este punto.

“II) Para llegar a la conclusión que se exhibe como desacertada, según la cual el término convencional para comunicar el despido vencía el 8 de julio de 1980, no cabe duda de que el juez de primera instancia contó los días sábados comprendidos entre el 21 de junio y aquella fecha en el año de 1980. Sucede, empero, que según el artículo 18 del Reglamento cuyo conocimiento confiesa el actor en el hecho 3 de la demanda y que en copia oficial obra a folios 283 y siguientes, se lee que los trabajadores de la Casa Principal, donde se definen los asuntos relativos a la terminación de los contratos, estarán sujetos a jornada continua todos los días entre lunes y viernes, como es de conocimiento público en las oficinas bancarias en esta ciudad, lo cual obviamente hace imposible que pueda considerarse el sábado como día hábil, originándose así el yerro que tiene fuente en la falta de apreciación del Reglamento Interno de Trabajo en relación con la confesión judicial contenida en la demanda.

“III) Si, con vista superficial de un calendario del año de 1980, se cuenta el número de días hábiles para la Caja, comprendidos entre el 24 de junio de dicho año, fecha más remota en la cual pudo haberse presentado la vocería como queda expresado en I), se tendría que el plazo de los quince días consagrado en el artículo 54 de la Convención Colectiva a la sazón vigente, se cumplía el 16 de julio de tal año y no el 8 de ese mismo mes, como equivocadamente reza la sentencia del juez *a quo*, confirmada sin observaciones por el Tribunal.

“IV) Tanto el Tribunal como el juzgado pretenden establecer que solamente hasta el día 24 de julio de 1980 le fue comunicada al señor Avila la decisión de la Caja de dar por terminado su contrato laboral y para ello buscan infundado apoyo en el documento que obra a folio 45 según el cual un funcionario de la Caja se dirige al Departamento de Relaciones Humanas de la entidad para hacerle saber que en dicha fecha se le notificó al actor su despido. Pero lo cierto es que ello, si bien pudo suceder en esa fecha, resulta irrelevante si se nota que según el documento a folio 46 que es contradictorio con el que se acaba de analizar, da cuenta de que la notificación correspondiente se cumplió el 11 de julio de ese año, por atestación que de tal circunstancia impone la inmediata superiora jerárquica de Avila.

“Sin embargo, aceptando que ambos funcionarios realizaron la notificación en las fechas que sus informes indican, podría argüirse que no existe certeza proveniente de esos datos sobre el día preciso en que se produjo la comunicación a Avila. Mas ello no es así, si se repara en la nota impuesta al pie de la carta de despido a folios 47 y 48, no tomada en cuenta por los sentenciadores y que de puño y letra del demandante, acepta que la carta en cuestión fue recibida por él el 13 de julio de 1980. En estas circunstancias se ha evidenciado también este error de hecho proveniente de la apreciación equivocada de unas pruebas y de la falta de apreciación del documento a folios 47 y 48, ya citados.

“V) Hechos evidentes los desaciertos en los cuales incurrió el sentenciador y que lo llevaron a adoptar una decisión expedita, pero a todas luces equivocada, según la cual la Caja había dejado vencer los términos precisamente consagrados en la Convención Colectiva para comunicar oportunamente la decisión de despido con justa causa, es claro que ello me franquea el camino para entrar a probar que los motivos invocados como soporte de esa determinación fueron inequívocamente demostrados durante las instancias.

“No obstante que todas las infracciones cuya comisión se le atribuye al actor fueron hechas manifiestas en la primera instancia, quiero concentrar mi atención y la de esta honorable Corte sobre la más ostensible de las numerosas faltas en las cuales incurrió el demandante, sin perjuicio de que en el apartado que sigue se expresen otras diferentes, con un alcance distinto, como que van a plantear las incompatibilidades que el despido ha producido y que hacen desaconsejable el reintegro despachado.

“La falta a la cual aludo es la descrita en el Reglamento Interno de Trabajo en el numeral 8º del artículo 79 (fls. 310 a 311) en relación con la prohibición contenida en el ordinal 12 del artículo 75 *ibidem*,

(fls. 307 y 308), la cual, desde luego, le fue invocada en la carta correspondiente a fls. 47 y 48.

“Sucede, en efecto, que en la carta de la cual hago mención se dice textualmente, en lacónica expresión telegráfica que ‘salió disfrutar vacaciones partir enero 2/80 sin haber obtenido previamente autorización Geregional punto. Además por su propia cuenta encargó Dirección Oficina a Secretaria Nubia Polanía de Ríos...’.

“En la diligencia de descargos el demandante asevera a manera de inverosímil excusa que él debía salir de vacaciones antes de finalizar el año de 1979 (obsérvese que lo hizo ya en 1980), de conformidad con el plan de vacaciones cuyo cumplimiento afirma se le recomendó por parte del supervisor administrativo Rojas (fls. 229 y 230). Pero ocurre, como se infiere del mensaje que aparece en la segunda mitad del fl. 246 y como respuesta a una solicitud formulada por la Gerencia Regional del Caquetá, que después de una búsqueda que no se vacila en calificar de minuciosa, la oficina de San Vicente de Caguán informa que no se encontró ningún plan de vacaciones para el año de 1979. De esta suerte, comienza a desvanecerse la virtualidad de éste, único refugio ensayado por el actor para disculpar tamaña falta.

“Ahora bien: Que el señor Avila encargó a la secretaria, doña Nubia Polanía de Ríos, es aspecto indiscutible si se tiene en cuenta el mensaje que se halla en la primera mitad del folio 246 citado, según el cual dicha funcionaria queda ‘autorizada para recibir el numerario, las llaves del cofre y las de la oficina pudiendo encargar de la secretaría al señor José Jimeno Bahamón T...’. Demanera que el desenfado del actor no solamente lo impulsa, con manifiesta irresponsabilidad, a ausentarse sin autorización de la oficina a su cargo, por un tiempo considerable como que sus vacaciones según el texto cuyo aparte se ha transcrito se prolongarían hasta el 20 de febrero, sino que agrava su conducta arrogándose atribuciones que no tenía, al nombrar sin facultad ninguna a quien habría de sucederle. Ese comportamiento, por tratarse de entidad oficial, seguramente está bordeando peligrosamente alguna definición contenida en el Código Penal.

“Contra toda probabilidad, el proceder de Avila adquiere tintes más agravantes. En efecto, a folio 245, la flamante ‘directora encargada’ de la oficina que llega a esa posición en forma tan irregular, no solamente ratifica expresamente lo ya explicado, sino que advierte que no conoce autorización alguna de la Gerencia Regional ni de la Casa Principal permitiendo a aquél el disfrute de vacaciones ni ‘menos autorización alguna para encargarme de la dirección’ y agrega, para que no pueda quedar incertidumbre sobre la deliberación que imprimió a su conducta el demandante: ‘Personalmente le dije que no debía salir a disfrutar de vacaciones sin previa autorización de la Gerencia Regional, contestándome que ya había cumplido un período (y) que por tener (derecho a) tal prestación las disfrutaría’ (sic).

“Así las cosas, es indudable que el demandante sí incurrió, con desenvuelta culpabilidad, en el comportamiento que se le achaca en la carta de despido y que demostrado en autos, aquí queda aliviado. Y que lo hizo a sabiendas es cuestión que escapa a todo equívoco, si

se nota con cuánto desparpajo desatendió las cordiales prevenciones hechas por su subalterna.

“En lo que respecta a la tipificación, por llamarla de alguna manera, del proceder del extrabajador, es preciso observar que la Circular Reglamentaria 32 de 1977 ‘establece que solamente los Gerentes Regionales podrán conceder vacaciones a los Directores de Agencias, previa elaboración de un plan’, como se lee en el análisis a folio 54 y en cuanto al nombramiento de la persona que habría de reemplazarlo, el artículo 73, capítulo III del Reglamento Administrativo señala que ‘la calidad de Director de una Oficina se adquiere por decisión de la Gerencia Regional’, por lo cual a Avila ‘como Director no le correspondía entrar a encargar de la dirección a otro funcionario, presentándose de hecho una usurpación de funciones, y, lógicamente una irregularidad, conducta sancionable por la Caja’ (fls. 54 y 55). Añádase a lo anterior que entre las prohibiciones a los trabajadores, según el artículo 75, ordinal 12 está la de ‘excederse en las facultades inherentes a su cargo’ para llegar a la conclusión insoslayable de que la falta se encuentra prefijada en las reglamentaciones de la Caja, siendo pertinente señalar también que es la causal precisamente invocada, el numeral 8º del artículo 79 *ibidem* (cf. fls. 308 y 311).

“En consecuencia, se transgredieron las disposiciones sustanciales que se indican en el cargo pues el artículo 11 de la Ley 6ª de 1945 consagra el sistema de indemnizaciones por incumplimiento de los contratos de trabajo con trabajadores oficiales, el cual, acompañado con las disposiciones que regulan la aplicación y efecto de las disposiciones convencionales al régimen contractual individual, completan la proposición jurídica, en vista de que sin duda alguna para despachar las condenas cuyo quebranto se persigue, se hicieron efectivos los preceptos de la Convención.

“Quedan patentizados, entonces, los yerros de hecho en los cuales incurrió el sentenciador y que imponen el desquiciamiento de la providencia gravada, sin que sean necesarias, como consideraciones de instancia, otras diferentes a las que en el desarrollo de esta censura quedan expuestas.

“Pero si acaso esta honorable Corte llegase a una solución contraria, bien por encontrar inoportuna, como lo dijo el Tribunal, la decisión comentada, bien porque considere insuficiente en su gravedad la falta cometida y que se ha examinado a espacio, vengo a proponer la argumentación que sigue, la cual encarna el sector subsidiario de esta impugnación, al cual puedo acceder válidamente pues son comunes los elementos normativos y probatorios sobre los cuales se erige.

“Me refiero, claro está, a las incompatibilidades que han surgido como consecuencia forzosa del despido y que se encuentran establecidas con tal virtualidad en la parte final del artículo 50 de la Convención Colectiva vigente en esa época a folio 166.

“Si las nociones de confianza y de lealtad, como anexas e inescindibles de la de dirección, son connaturales aquéllas con el contrato de trabajo, por ser éste celebrado *intuitu personae* y ésta con la calidad del cargo que desempeñaba el demandante como Director de la Oficina



de San Vicente de Caguán, es claro que sus faltas, no solamente la que se ha (sic) dejado examinado a espacio para servir de idóneo soporte a la primera parte de la censura sino todas las reseñadas minuciosamente en la carta de despido, relativas al otorgamiento de préstamos sin el cumplimiento de los requisitos exigidos por los reglamentos de la Caja y la irresponsabilidad mostrada en el manejo de la correspondencia puesta bajo su cuidado, han venido a determinar incancelable ruptura de aquellas calidades. Porque ciertamente la Caja jamás podrá depositar su seguridad en el actor, quien en forma tan manifiesta ha sido inferior a aquella confianza que constituye la nota más específica del cargo que desempeñaba como Director de la Oficina, con todas las graves cargas y delicados compromisos envueltos en esa calidad.

“Si incompatibilidad es aquella circunstancia que se aplica a una persona respecto de otra con la cual no puede convivir, cooperar o trabajar (cf. Diccionario de uso del Español, María Moliner), es claro que aquí esa propiedad se echa de menos en relación con el señor Avila, con quien la Caja no podrá volver a colaborar o a recibir sus servicios a términos de la sentencia cuya infirmación pretendo.

“Aún cuando bien sé, que está claro el concepto de los honorables Magistrados, pero de superfluo al recordar que en magistratal providencia de esta Corporación al interpretar el alcance del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, por lo demás idéntico en su texto, al que trae la Convención, explicó:

“Para la consideración de esas circunstancias por el juez, nada importa, por tanto, que sean las mismas invocadas para extinción del vínculo, y otras distintas, o que no se hubiese alegado ninguna en aquel momento, pues la materia de la controversia no es la existencia o inexistencia de una justa causa para despedir, sino la conveniencia o inconveniencia del reintegro demandado. Tales circunstancias, de consiguiente, pueden haber surgido con anterioridad al despido y determinarlo; simultáneamente con él o después de efectuado. El mandato para el juez es ineludible: debe estimarlas si aparecen en el juicio y decidir con base en ellas.

“De otro lado, la frase ‘en razón de las incompatibilidades con las circunstancias que aparezcan en el juicio’ ni con las causas inmediatas de la terminación del contrato. De las referidas circunstancias que, como ya se dijo, pueden ser anteriores, coetáneas o posteriores al despido, fluyen y se hacen ostensibles las incompatibilidades, aún cuando no exista nexo alguno entre ellas y los hechos que provocaron la decisión unilateral, y aún en el caso de que ésta se hubiese adoptado sin ningún motivo. El término ‘despido’ no está empleado en la frase que se examina con referencia a las causas que en un momento dado indujeron al patrono a producirlo, sino en un sentido más amplio como es el de la separación o desvinculación del trabajador de la empresa, pues no cabría hablar de incompatibilidades para el reintegro si la separación no ha tenido lugar. La gravedad de la falta aducida para el despido puede hacer patentes las incompatibilidades, pero éstas también pueden surgir a pesar de que aquella calificación no se dé o de

que la falta no exista o de que no se haya invocado, por haber asumido las partes o una de ellas, a partir de la terminación del contrato, un comportamiento que las haga surgir. En uno y otro caso las incompatibilidades habrían sido creadas por el despido, pues, sin éste, se repite, no habría reintegro, ni, mucho menos, incompatibilidades para realizarlo.

“Debe el juez, en consecuencia, para decidirse por uno y otro extremo, examinar, con la mayor amplitud, todas las circunstancias que aparezcan en juicio, coincidentes o no con los motivos o causas del despido, y con base en ellas formar su convencimiento acerca de la conveniencia o inconveniencia del reintegro”. (Casación, mayo 18 de 1978. Exp. 6033. Magistrado, doctor J. Manuel Gutiérrez L.).

“De acuerdo con lo expuesto en la providencia transcrita y ya como consideraciones de instancia, es pertinente recordar aquí que el actor incurrió con anterioridad a su despido en numerosas faltas que ameritaban una decisión como la que hoy se impugna, incluyendo el intento de cerrar la oficina (fls. 43 y 44) con abandono del puesto y la aprobación de créditos otorgados con violación del reglamento (fls. 77 y 78). Bien conocido es el hecho de que los funcionarios deben sujetarse rigurosamente a los trámites tanto legales cuanto reglamentarios, so pena de incurrir en las sanciones que los estatutos correspondientes prevean para castigar esas conductas. Pero además de lo anterior, hay que tener muy presente que la confianza que la entidad ha depositado en el funcionario se va debilitando, se deteriora y socava, hasta el punto de que hace imposible la continuidad de un empleado que la coloca en permanente estado de zozobra. Aquí precisamente ha ocurrido ese fenómeno con características tan acentuadas que impiden, bajo cualquier punto de vista, que el extrabajador Avila regrese a incurrir en las mismas faltas.

“En cuanto hace al último sueldo devengado se tiene que éste es la cantidad de \$ 17.800 mensuales, como consta en la liquidación a folio 38 del informativo, sin que haya lugar a tener en cuenta otros elementos integrantes de salario, pues aquellos allí incluidos solamente sirvieron para cancelar el valor de las obligaciones prestacionales pero no son aptos para determinar el monto de la indemnización, que de conformidad con el tiempo servido, vale la cantidad de \$ 468.535.13, a la que habrá de ser condenada mi procurada, dentro del alcance, estrictamente subsidiario, de la impugnación”.

El opositor replicó así:

“De conformidad con el documento de folios 52 a 63 —que prueba únicamente en contra de quien lo adujo—, el expediente contentivo de la investigación administrativa interna que se adelantó a mi acudido le fue remitido el 22 de mayo de 1980 al Sindicato para que rindiera concepto por escrito ante el Departamento de Relaciones Humanas de la demandada.

“Como, de acuerdo con el literal c) del numeral segundo del artículo 54 de la Convención Colectiva de folios 104 a 140, el Sindicato, a través de los voceros designados al efecto, contaba con veinte días hábiles para cumplir este cometido, aparece claro que el plazo en cues-

ción no venció el 23 de junio, como se dice en aquel documento, sino el 16 del mismo mes.

“Por consiguiente, es a partir del día 17 de dicho mes que debió empezarse a contar el término de quince días hábiles de que disponía la demandada para decidir y comunicar a mi procurado el despido de que lo hizo objeto, a voces del literal d) *ibidem*. Y, como estos quince días hábiles vencieron el 3 de julio siguiente, bien se ve que el dicho despido le fue notificado a mi asistido extemporáneamente, el 13 de este mes de julio, según la nota puesta por él en el único documento fiable al respecto, el de folios 47 a 48, que, además, es la fecha aceptada como cierta por el propio impugnante.

“Es del hecho de que conforme al artículo 18 del Reglamento Interno de Trabajo visible de folios 274 a 319, en la sede principal de la demandada no se trabaje en los días sábados, es obvio que no se sigue que estos días sean inhábiles, al igual que no lo son en las numerosas empresas privadas, incluyendo todos los bancos, en que ocurre otro tanto.

“Así las cosas, el despido de mi mandante fue irreglamentario, anticonvencional e injusto, como lo determinaron con tino los juzgadores de instancia.

“De otra parte, aunque le imputa al *ad quem* de forma subsidiaria, el error de hecho de no haber dado por demostradas, al ordenar el reintegro de mi patrocinado, unas incompatibilidades existentes entre él y la demandada, la verdad es que, en lo pertinente de su cargo, el recurrente se limita, primero, a hacer unas afirmaciones sobre una supuesta pérdida de confianza derivada por un lado, de hechos —intento de cerrar la oficina con abandono del puesto y aprobación de créditos con violación del reglamento— ocurridos supuestamente porque no están demostrados con los documentos de folios 43, 44 y 77 y 78, pero, además, mucho tiempo atrás, y que, de haberse realizado, fueron objeto, en su oportunidad, de sanciones distintas al despido; y, segundo, se remite a la demostración que cree haber efectuado de la justicia del despido de mi procurado por razón de su salida de vacaciones, dejando encargada de la dirección de la oficina a su secretaria. Sólo que la aceptación de este hecho por mi mandante en sus descargos, no fue confesión simple sino calificada con otro explicativo íntimamente relacionado con el mismo —obedeció al cumplimiento, recomendado por el Supervisor Administrativo Rojas, de un plan de vacaciones—, que no aparece acreditado en ninguna medida porque las afirmaciones que al respecto hizo Nubia Polanía de Ríos corren visibles en documentos declarativos que han debido ser ratificados en el juicio con el rito del testimonio y no lo fueron.

“Por manera que, en definitiva, no logra demostrar las incompatibilidades que asevera surgieron, por razón de su despido, para el reintegro de mi asistido, ya que no es suficiente alegar unos hechos para crearlas.

“Sin embargo, por si otro llegare a ser el criterio de la Sala a este respecto, no cabría duda de que, contra lo que afirma alegremente la impugnación, la indemnización que le correspondería a mi acudido por

el despido injusto de que se le hizo objeto tendría que ser calculada con base en el mismo salario que sirvió para establecer el valor final de sus prestaciones sociales, según las voces del artículo 42 de la Convención Colectiva, de folios 104 a 140, que no, apenas, como lo pretende el recurrente, en su último sueldo. Y este salario es el de \$ 30.251.16, según lo registra el documento de folio 38”.

*Se considera:*

Muy lacónica fue la argumentación del Tribunal *ad quem* para proceder a confirmar el fallo de primer grado. Dijo simplemente:

“La orden de reintegro se apoya en la pretensión del procedimiento para el despido contemplado en el artículo 54 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente desde junio 11 de 1980 y en la previsión establecida en el artículo 50 de la misma Convención para los despidos injustificados (fls. 104 a 140).

“Evidentemente, como muy bien lo anota el *a quo*, con los documentos de folios 45 a 46 de demuestra que el despido no se llevó a cabo con la estricta sujeción a las normas convencionales mencionadas, por no haberse adoptado la determinación en forma oportuna, por lo cual la orden de reintegro y de pago de los salarios tiene pleno asidero en la Convención Colectiva vigente en la fecha del despido y especialmente en el artículo 477 del Código Sustantivo del Trabajo que sometía el contrato de trabajo del demandante a las estipulaciones convencionales”. (fl. 344 Cd. Nº 1).

1. Como puede observarse fácilmente, el sentenciador *ad quem* no hizo análisis especial de las pruebas del proceso, simplemente afirmó que los documentos de folios 45 y 46 eran suficientes acogiendo lo dicho por el juez *a quo*, que tuvo idéntico fundamento, para demostrar que la demandada no se había ceñido a lo estatuido en los artículos 50 y 54 de la Convención.

No puede entonces decirse, como lo enuncia el primer yerro, que se endilga a la sentencia recurrida, que en ésta se dio “...por demostrado sin estarlo, que la vocería sindical, consagrada como trámite previo en el procedimiento para el despido con justa causa, fue entregada a la Caja con anterioridad al día 24 de junio de 1980”, porque en parte alguna la sentencia hace esa aseveración.

2. En cuanto al segundo yerro, que se hace consistir en “no dar por cierto, siéndolo, que de conformidad con el artículo 18 del Reglamento Interno de la Caja, los días sábados son inhábiles en la Caja”, tampoco se dijo nada al respecto, pero el censor analizando la sentencia de primera instancia que fue acogida en su integridad como ya se vio por el Tribunal, dice que no cabe duda que el *a quo* para decir que el plazo para dar por terminado el contrato de trabajo vencía el ocho (8) de junio, computó tales días.

El artículo 18 del Reglamento de Trabajo a cuya falta de apreciación se atribuye error evidente en el cómputo de los días hábiles, dice:

“Las horas de entrada y salida de los trabajadores que laboran en la Casa Principal será de las 8:00 a.m. a las 5:30 p.m., con un intermedio de una (1) hora para el almuerzo, de lunes a viernes.

“El horario de trabajo de las demás oficinas será fijado por la Gerencia General o por delegación de ésta, en armonía con los horarios determinados por la Superintendencia Bancaria, sin exceder de ocho (8) horas al día y de cuarenta y ocho (48) a la semana”.

Nada dice el artículo transcrito, en cuya falta de apreciación se fundamenta el error, sobre la inhabilidad alegada, por lo que, si el sentenciador al hacer el cómputo que lo llevó a concluir que el término de que disponía la Caja para notificar el despido al demandante vencía el ocho (8) de julio de 1980, incluyó los sábados, no puede decirse que incurrió manifiestamente en el yerro que se le imputa, pues el hecho de que en tales días no se labora en la Principal, no hace evidente el error, pues el Reglamento nada dice al respecto debiendo haberlo dicho de manera expresa.

3. Dice el recurrente que erró el sentenciador cuando dio por demostrado que el término previsto en el literal d) del artículo 54 de la Convención Colectiva de Trabajo, vencía el ocho (8) de julio cuando “...en la peor de las hipótesis para la Caja, dicho plazo se cumplía, como pronto el 16 de julio de ese año”.

Para demostrar este error el recurrente toma como apoyo el documento que igualmente le sirvió de sustentación para el primer error enunciado, documento que contiene el “Análisis jurídico del expediente de formulación de cargos conformado dentro del proceso disciplinario que se adelanta contra el señor Alberto Avila Vargas, Director, Agencia San Vicente del Caguán (Caquetá)” (fls. 52 a 63), porque dice, conforme a la constancia que aparece a folio 61 del citado análisis, “la vocería del Sindicato no pudo rendirse antes del 24 de junio de 1980”, por lo que, continúa el censor, hechas las cuentas sobre un calendario del año de 1980, el término que tenía la Caja para notificar el despido, se cumplía el 16 de julio siguiente.

El aparte referido, es del siguiente tenor:

“Se deja constancia, que el 22 de mayo de 1980, mediante memorando Nº 0063, el Departamento de Relaciones Humanas remitió el expediente original al Sindicato a fin de darle cumplimiento al artículo 54, segunda parte, literal c) de la Convención Colectiva de Trabajo; el término para que rindieran su concepto los voceros venció el 23 de junio de 1980 sin que lo hayan presentado, obligándonos a realizar este estudio en fotocopias del expediente por no haber sido devuelto el original”.

El informe anterior no tiene fecha, como tampoco un dato que indique en forma cierta cuándo fue entregado el expediente al Sindicato y que permita contabilizar los veinte (20) días para rendir su concepto. Sin embargo, en la inspección judicial se ordenó adjuntar fotocopia tomada del original (fl. 262) de la vocería sindical, fotocopia visible a folio 236, en la cual se hace constar que el expediente fue recibido en mayo 23, lo que quiere decir que el término de veinte (20) días hábiles de que disponía la vocería sindical para rendir su concepto

venció el diez y ocho (18) de junio y por consiguiente los quince (15) días igualmente hábiles de que disponía la Caja para notificar el despido al actor, se extendieron hasta el cinco (5) de julio siguiente. Pero aún suponiendo que hubo una confusión por cuanto tal vocería se rindió extemporáneamente, pues tiene sello de recibo el veinte (20) de junio, también la notificación que se efectuó el trece (13) de julio aparece fuera de término porque contado éste a partir del veintiuno (21) de junio se extiende hasta el ocho (8) de julio, fecha ésta última que fue la tomada por el *a quo* y prohijada por el Tribunal como último día hábil para efectuar tal notificación, pero de ninguna manera se llega hasta el 16, como lo indica el censor al tratar de demostrar el tercer error enunciado, que por ende tampoco resulta manifiesto para los fines pretendidos.

4. El 4º error se hace consistir en el hecho de que tanto el Tribunal como el juzgado se hubieran acogido al documento de folio 45 para dar por demostrado que solamente el 24 de julio se le notificó al demandante la decisión de la Caja de dar por terminado el contrato de trabajo cuando conforme con el de folio 46 la notificación se cumplió el once (11) de tal mes, agregando el censor, que aún dejando de lado los documentos mencionados (fls. 45 y 46) de la Carta de folios 47 y 48 que no fue apreciada por el Tribunal, se deduce como fecha cierta de notificación del despido la del 13 de julio, pues el actor firmó en constancia de haber recibido tal comunicación y de su puño y letra puso la fecha mencionada.

Es cierto que tanto el Tribunal como el juzgado se apoyaron íntegramente en los documentos de folios 45 y 46 para establecer de una vez y sin ningún análisis al respecto, no obstante la contradicción entre uno y otro, que ellos eran suficientes para concluir que la Caja había pretermitido los términos convencionales, pero sin que en ninguno de los fallos se afirme que la notificación sólo se realizó el 24 de julio. Es igualmente cierto, como lo anota el opositor, que conforme a la constancia puesta por el actor "...en el único documento fiable al respecto, el de folios 47 a 48..." tal diligencia se efectuó el día 13 de julio y el despido tuvo vigencia a partir del 14. Con todo, la decisión del Tribunal queda incólume, pues acorde con lo analizado en el punto anterior ya para el trece (13) de julio de 1980 estaba vencido el plazo de los quince (15) días hábiles contados a partir del 23 de mayo, tomada como punto de partida acorde con la vocería sindical y que resulta más favorable a la recurrente que la del 22 de mayo que se deduce de lo dicho a folio 61. Tampoco entonces aparece manifiesto el error de hecho alegado.

No habiéndose demostrado los yerros que trae el cargo y quedando en firme la deducción de la sentencia según la cual, la demandada no notificó la determinación de dar por terminado el contrato de trabajo en forma oportuna, se mantiene la aplicación del parágrafo 2º de dicho artículo que dispone que en este caso no podrá la Caja "...imponer sanción alguna al trabajador, el expediente se archivará haciendo tránsito a cosa juzgada". (Fl. 169) y por tanto el carácter de despido injusto dada tal pretensión, ya que de otra parte las demás pruebas que enuncia el cargo como fuente de los yerros anotados por no haber sido apreciadas, en realidad no fueron analizadas por el recurrente ni se

hizo demostración alguna al respecto. Y la verdad es que ningún resultado positivo hubiera obtenido, porque:

1. El confidencial Nº 014 de febrero 5 de 1980 visible a folios 89 a 95 y por medio del cual se formulan al empleado los cargos, fue respondido por éste con fecha 24 de febrero de 1980 pero tiene sello de recibido por la demandada en febrero 27, según puede constatarse de folios 228 a 235 y ello quiere decir que los noventa (90) días calendario que tenía la empresa para entregar el expediente al Sindicato empezaron a correr el 28 de febrero del mes citado y vencieron el 27 de mayo. Suponiendo que la Caja sólo entregó en ese último día el expediente al Sindicato, los veinte (20) días de que éste disponía para rendir el concepto de la vocería sindical se extendieron hasta el 24 de junio de 1980 y a su vez los quince (15) días para notificar al trabajador la determinación llegaban hasta el nueve (9) de julio siguiente y ya se ha visto que tal notificación se efectuó el trece (13) de este último mes. Es decir, que cualquiera que sea la fecha que se tome como punto de partida para hacer los cómputos de los términos contemplados en la Convención, la notificación resulta extemporánea, por lo que se repite, la deducción de la sentencia en este aspecto se mantiene por no estar viciada de los yerros evidentes que se le imputan.

5) El quinto error se hace consistir en el hecho de no haber analizado los motivos expresados por la Caja para dar por terminado el contrato de trabajo y como consecuencia de ello no haber dado por demostradas, estándolas, las justas causas invocadas.

Acorde con lo que se ha visto al estudiar los yerros anteriores, el sólo hecho de haberse demostrado que el patrono no cumplió a plenitud con los términos del artículo 54 de la Convención Colectiva, hace que el despido así efectuado se tenga como injusto. Por consiguiente, habiendo el sentenciador *ad quem* llegado a esa conclusión, no estaba obligado a estudiar si realmente se había demostrado la justificación de ese despido con las causales invocadas, ya que ello no podía modificar, ni subsanar en manera alguna las consecuencias del no cumplimiento de los términos convencionales. No aparece por tanto demostrado el yerro evidente alegado.

6) Propone el censor "subsidiariamente al error precedente, pero indispensablemente unido al prospecto que se ha dejado planteado, no dar por demostradas, estándolas, las incompatibilidades existentes para decretar el reintegro y los salarios indemnizatorios que fueron despachados favorablemente en las sentencias".

Dice el último inciso del artículo 50 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente al momento del despido del actor:

"Para decidir entre el reintegro o la indemnización, el juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio y si de esa apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar, en su lugar, el pago de la indemnización" (Fl. 122).

A pesar de lo anterior, el fallador *ad quem* no hizo análisis alguno sobre las circunstancias relievantes del proceso para saber si era o no desaconsejable el reintegro, pues simplemente dio la razón al *a quo*

en el sentido de que el despido no estuvo estrictamente ceñido a las normas convencionales, agregando: "... por lo cual la orden de reintegro y de pago de los salarios tiene pleno asidero en la Convención Colectiva vigente en la fecha del despido..." (fl. 343).

Quiere decir entonces que el sentenciador se acogió al criterio del fallador de primer grado, quien al efecto dijo:

"A pesar de contener la carta de despido (fls. 46 y 47) varios cargos contra el trabajador, cabe anotar para los efectos de tomar en cuenta las circunstancias que no aconseje (sic) el reintegro, que ellas se refieren a épocas diferentes sin que sea viable su acumulación para demostrar la inconductencia del reintegro. Las sanciones deben aplicarse oportunamente conforme a reiterada jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral. Por otra parte, debe tenerse en cuenta el largo tiempo de prestación de servicios —más de 17 años— para concluir que no hay circunstancias incompatibles para acceder a la súplica principal de reintegro" (fl. 327).

No cabe duda que el sentenciador en este caso confundió el análisis que debe hacer de las causales invocadas para dar por terminado el contrato de trabajo, que es para lo que se exige oportunidad y concomitancia, con las circunstancias del proceso que hagan desaconsejable el reintegro, que son independientes de aquéllas y que sirvan para indicar al sentenciador si no existe incompatibilidad alguna para ordenar el mismo o si por el contrario éste resulta desaconsejable, caso en el cual debe limitarse a decretar la indemnización por el despido injusto. Pero, se repite, para esta decisión no tiene limitación alguna en el estudio de todas las circunstancias que aparezcan en el proceso, pues como bien lo dice la doctrina de la Corte citada por casacionista "Para la consideración de esas circunstancias por el juez, nada importa, por tanto, que sean las mismas invocadas para la extinción del vínculo, u otras distintas, o que no se hubiese alegado ninguna en aquel momento, pues la materia de la controversia no es la existencia o inexistencia de una justa causa para despedir, sino la conveniencia o inconveniencia del reintegro demandado".

Hecha la precisión anterior, se tiene que las causales alegadas por la demandada al actor al darle por terminado su contrato de trabajo (fls. 47 y 48) y que se le habían ya formulado en el pliego de cargos visible de folios 89 a 95, sin que éste hubiera logrado desvincularlos (fls. 228 a 237), son suficientes para deducir y comprender perfectamente que el actor venía cometiendo una serie de irregularidades, que necesariamente reflejan una conducta a todas luces reñida con la responsabilidad exigida por el cargo desempeñado, como lo era el de Director de la Caja Agraria en San Vicente de Caguán (Caquetá) y que lógicamente le hace perder toda credibilidad por parte de la empleadora y desaconsejable su reintegro a tal posición.

La sola circunstancia de que el señor Avila hubiera resuelto de todas maneras tomar sus vacaciones sin tener para ello autorización de su superior, lo que se deduce perfectamente de los descargos que hizo (fls. 228 a 237) y hubiera encargado *motu proprio* a su secretaria para reemplazarlo, es suficiente para llegar a la conclusión anterior, lo que equivale a deducir que las circunstancias del proceso demuestran



claramente las incompatibilidades creadas y por tanto la no procedencia del reintegro, quedando así de manifiesto el error en que incurrió el sentenciador al haber accedido a ordenarlo. Esto lleva a casar la sentencia impugnada, sirviendo como consideraciones de instancia para revocar la providencia de primera instancia y en su lugar absolver a la Caja de todas las súplicas principales del libelo, las mismas que se han hecho al estudiar el cargo.

### *Peticiones subsidiarias*

Se confiesa en la contestación de la demanda que el señor Alberto Avila Vargas “prestó sus servicios a la Caja mediante contrato de trabajo que tuvo vigencia entre el 14 de febrero de 1963 y el 14 de julio de 1980, para un total de 17 años, 5 meses”. En cuanto al salario devengado no se aceptó el señalado en el hecho segundo, habiendo remitido el juez en la Inspección Judicial para este efecto, al documento de folio 38 contentivo de la liquidación de prestaciones sociales. Allí aparece que el último sueldo fue de \$ 17.800 y el promedio para la liquidación de cesantía de \$ 30.251.16.

1. *Ajuste del auxilio de cesantía*: No explica el demandante el por qué de su descontento con el monto que le fue liquidado por concepto de auxilio de cesantía. Como se observa que la liquidación de folio 38 se ajusta perfectamente a los términos del artículo 34 de la Convención Colectiva, no hay lugar a decretar reajuste, pues además no existen bases en el proceso que permitan tal reliquidación.

2. *Indemnización por despido*: Afirma el recurrente que el salario que debe tenerse en cuenta para liquidar la indemnización por despido, es el que corresponde al último fijo devengado por el actor o sea el de \$ 17.800 mensuales, sin que operen los demás factores salariales de que da cuenta la liquidación visible a folio 38, pues, agrega sin ninguna explicación al respecto: “...aquellos allí incluidos solamente sirvieron para cancelar el valor de las obligaciones prestacionales”, lo cual califica el opositor como afirmación alegre del impugnador para recalcar, que el salario que ha de tenerse en cuenta para liquidar la indemnización por despido, en caso de ser este el criterio de la Sala, debe ser el mismo que sirvió de base para la liquidación de prestaciones.

El artículo 42 de la Convención Colectiva de Trabajo contiene la tabla sobre “Indemnización por despido injusto”, tabla en la cual se determina el salario correspondiente a tal indemnización dependiendo del tiempo servido por el trabajador a la Caja pero sin que ésta hubiera demostrado que el salario base de liquidación en este caso fuera diferente al que aparece en el proceso y que fue tenido en cuenta por la entidad demandada para la liquidación de prestaciones, es decir, el de \$ 30.251.16, promedio mensual, según puede constatarse en el documento de folio 38. Por ello la Sala se acoge a él para determinar el monto de la indemnización.

Se tiene entonces que acorde con el tiempo de servicios, con el salario base de liquidación y lo establecido en el artículo 42 de la Convención Colectiva vigente al momento de la terminación del contrato, la indemnización por despido injusto representa la suma de *setecientos*

noventa y seis mil doscientos setenta y siete pesos con setenta y tres centavos (\$ 796.277.73), moneda corriente.

3. *Indemnización moratoria*: Cree la Sala que la demandada *discutió con razones serias y valederas las justas causas* que tuvo para despedir al demandante, y *si prosperó la indemnización por despido, fue por el equivocado cálculo en los dispendiosos términos exigidos* perentoriamente en la Convención Colectiva, *pero sin que ello destruya su conducta de buena fe que ha de tenerse en cuenta siempre que de la aplicación de las normas sobre indemnización moratoria se trate. No se hará por tanto condena por este concepto.*

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 totalmente* la sentencia recurrida, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha seis (6) de septiembre de mil novecientos ochenta y dos (1982). *Revoca* la de primera instancia, en su lugar,

*Resuelve:*

1. *Absuélvese* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todas las súplicas principales de la demanda.

2. *Condénase* a la misma Caja a pagarle al demandante la suma de *setecientos noventa y seis mil doscientos setenta y siete pesos con setenta y tres centavos* (\$ 796.277.73) moneda corriente, por concepto de *indemnización por despido injusto.*

3. *Absuélvese* a la demandada de los demás cargos formulados en la petición subsidiaria de la demanda.

4. Costas de la primera instancia a cargo de la demandada. Sin costas en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



**INFRACCION DIRECTA DE LA LEY. EN QUE CONSISTE**

La infracción directa de la Ley consiste en su desconocimiento o en la disposición contra su mandato con independencia de toda cuestión probatoria

**ACUERDOS O CONVENIOS. NO REQUIEREN DE LA SOLEMNIDAD DEL DEPOSITO POR NO TENER EL CARACTER DE CONVENCION**

Los Acuerdos o Convenios no requieren de la solemnidad del depósito por no tener el carácter de Convención Colectiva, que es para la que se exige el depósito dentro del término y condiciones señaladas en el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo, pero que tal Acuerdo o Convenio, desde luego tiene “plena validez al tenor del artículo 1602 del Código Civil, y produce efectos para las partes”

**CASACION. DEMANDA. REQUISITOS**  
(Art. 90, 5º Código de Procedimiento Laboral)

**PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA**

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., veintitrés de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 9515.

Acta Nº 6.

En el proceso instaurado por *José Antonio Rodríguez Forero* contra la *Flota Mercante Grancolombiana S. A.*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha diez (10) de diciembre de mil novecientos ochenta y dos (1982), confirmó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Noveno Laboral del mismo Circuito, de fecha veintiocho (28) de julio de mil novecientos ochenta y uno (1981), que resolvió: “Primero. *Absolver* a la *Flota Mercante Grancolombiana S. A.*, representada por su Gerente, señor *Alvaro Díaz*, o por quien haga sus veces, de todos y cada uno de los cargos que le fueron formulados por el señor *José Antonio Rodríguez Forero*, de con-

diciones civiles y personales conocidas de autos. Segundo. *Condenar* en costas a la parte demandante. Tásense”.

La parte demandante interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente como alcance de la impugnación, dijo:

“La impugnación que hago de la sentencia del Tribunal tiene el siguiente alcance:

“1º *Que se case totalmente* la sentencia proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha 10 de diciembre de 1982, que confirmó la sentencia del Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, calendada el 28 de julio de 1981.

“2º Casada así la sentencia recurrida y constituyéndose la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en Tribunal de instancia, se dicte la correspondiente sentencia que la reemplace en la cual se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

“Primero. Decretar el reintegro del señor José Antonio Rodríguez Forero al cargo que desempeñaba al momento de ser despedido.

“Segundo. *Condenar* a la demandada al pago de los salarios dejados de percibir, a razón de US\$ 113.19 diarios, desde el día 11 de marzo de 1975 a la fecha en que sea reintegrado.

“Tercero. *Condenar* a la demandada al pago de las prestaciones causadas legales y extralegales que hubiesen ocurrido desde la fecha del despido hasta la de su reintegro.

“Cuarto. *Declarar* que no hubo solución de continuidad, desde el día del despido a la fecha del reintegro, para todos los efectos legales.

“Quinto. *Condenar* a la demandada al pago de las costas y costos de la instancia”.

Formula el recurrente tres cargos que se estudiarán así:

“Primer cargo. Acuso la sentencia por infracción directa de los artículos 9, 18, 19, 20, 21, 55, 57, 59 numeral 9; numeral 1 artículo 64 modificado por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, por interpretación errónea de los artículos 15, 27, 1494, 1495, 1500, 1505, 1527, 1546, 1602, 1603, 1618, 1619, 1620, 1621, 1622, 1623, 1624 del Código Civil. *Demostración del cargo.* Los tratadistas y la jurisprudencia enseñan que el Derecho Laboral se ha desprendido de la normatividad civil, para establecerse autónomamente y regular las relaciones contractuales entre empleadores y trabajadores por esta misma referencia, es que el legislador previó en el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, la aplicación supletoria para regular casos o materias semejantes, dentro de un espíritu de equidad.

“El contrato de trabajo no es sólo el que suscriben las partes individualmente, sino que está integrado por el Reglamento Interno de Trabajo, las Convenciones Colectivas, los Laudos Arbitrales, los Acuerdos entre las partes o de quienes a ellas representen y la ley. Todos estos principios generales de derecho se tipifican en el caso *sub lite*, ya

que en los autos se establecieron circunstancias mediante las cuales la demandada violó normas contractuales, fallo arbitral (fl. 127, cláusula 9ª), el Acuerdo de Nueva York punto 1, sanciones y despidos (folio 245), cuestión advertida y reconocida que el *ad quem* lo declaró en la sentencia que acuso al decir:

“En el caso en estudio el demandante fue despedido en altamar sin haber observado el procedimiento previo de oír al representante de Unimar en las oficinas de la empresa en Bogotá, dentro de los 10 días siguientes, a aquél en que se ha tomado la decisión de sancionar o de despedir.

“El despido desconoció el Acuerdo de Nueva York y fue ilegal’. (Fl. 7 del fallo, folios 187 y 288 de los autos).

“El Tribunal acatando sentencia de la honorable Corte Suprema de Justicia y cuya parte pertinente transcribe en el folio 5 de la providencia, folios 286 y 287 de los autos, la cual dejó sin piso legal la peregrina tesis que sostenía la demanda que el Acuerdo de Nueva York suscrito por la Flota Mercante Grancolombiana S. A. y la Unión de Marineros Mercantes de Colombia, Unimar, el 13 de agosto de 1965, requería las solemnidades del depósito, tesis con la cual aspiró plantear su defensa, pero que no prosperó ni puede prosperar en el presente caso cuando ya la honorable Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en términos definitivos cuando expresó:

“La Convención Colectiva tiene las características de que tratan los artículos 467 y 468 del Código Sustantivo del Trabajo y debe llenar las exigencias de solemnidad y formalidad previstas en el artículo 469 de esa misma obra. *Pero eso no impide que los patronos y las asociaciones de trabajadores puedan celebrar convenios que no estén revestidos de la solemnidad de la Convención Colectiva, mediante simples Actas de Conciliación, que pueden aclarar aspectos oscuros o deficientes de las normas consuetudinarias o convencionales en las cuales se han fijado las condiciones regulantes de los contratos individuales de trabajo. Esos Acuerdos pueden tener plena validez al tenor del artículo 1602 del Código Civil y producen efecto para las partes, pues se consideran igualmente entre las fuentes de las obligaciones de conformidad con el artículo 1494 del mismo Código. Y están regidos igualmente por el principio de la buena fe, debiendo las partes cumplirlos, no sólo en lo que tales Acuerdos expresan, sino también en todas las cosas que emanen de la naturaleza de la obligación que ellos generan, o que por ley pertenecen a ella.* (El subrayado es mío).

“Infringió el Tribunal los artículos 55 y 56 del Código Sustantivo del Trabajo, al interpretar erróneamente el Acuerdo de Nueva York, y que como antes se expresó, es una obligación de la empresa y parte integrante del contrato de trabajo suscrito con el recurrente, infracción que el doctor Alberto Rodríguez Rengifo, en su salvamento de voto (fls. 291, 292, 293) advierte a la mayoría de la Sala cuando dice que el Acuerdo de Nueva York de agosto de 1965, tiene plena aplicabilidad y validez, anotando que además esa ha sido la conclusión de la honorable Corte Suprema de Justicia, acogida por la totalidad de la Sala, esto es, que estando de acuerdo el Tribunal en la premisa, es absurda desde todo punto de vista la conclusión.

“Obsérvese si no, la providencia en comento en que expresa que es innecesario determinar si el recurrente estaba obligado o no a cumplir la orden de asear la nave, y si incurrió o no, en conducta que justificara su despido. El Tribunal se detiene en el procedimiento establecido por el Convenio de Nueva York de 1965, según el cual antes de sancionar o despedir debía de cumplirse. Mas a continuación destruye el silogismo para concluir que el tal Pacto de Nueva York no había establecido derecho a reintegro cuando de lo que se trata es de que como consecuencia de no haberse observado el procedimiento estatuido dejaba sin efecto el despido.

“Dejar sin efecto es soltar una cosa, omitir, es decir, no sancionar, no despedir hasta tanto no se cumpla un procedimiento o se llene un requisito, razón o causa cuyo efecto inmediato es no producir el despido, y si éste se produjo como en el caso de autos, la consecuencia es reintegrar al trabajador hasta tanto no se observen las normas contractuales suscritas por las partes.

“Por tanto, ante lo ilógico de la sentencia conforme lo expresó el honorable Magistrado Alberto Rodríguez Rengifo, quien en su salvamento de voto dijo:

“...ha debido accederse al reintegro impetrado en el libelo por el demandante, pues no otra consecuencia lógica tiene la cláusula del mencionado acuerdo, según la cual ‘...cuando se establezca que la sanción o el despido fueron injustificados, se suspenderá inmediatamente la sanción o se *dejará sin efecto el despido*’ (subraya el Magistrado), de lo cual se colige obviamente que dejar sin efecto el despido de un trabajador, implica necesariamente su reintegro, ya que admitir otra conclusión conllevaría a aceptar que lo pactado en dicha cláusula, se convirtiera en letra muerta, sin ningún efecto real en la práctica, con evidente menoscabo y detrimento de los intereses de los mismos trabajadores, reconocidos precisamente en el Pacto en cuestión, sin que en mi opinión sea dable acudir para decidir el presente asunto, a lo preceptuado en el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, como lo estimó la mayoría de la Sala, pues ello conduce a desconocer lo convenido en la cláusula que se comenta, incurriendo en una clara contradicción, al haber asentido de otro lado, en la eficacia del Acuerdo’.

“No está por demás insistir en que el Acuerdo de Nueva York suscrito por la demandada con la Asociación a la cual pertenecía el recurrente, se hizo por personas que tenían la capacidad legal para comprometer a las entidades que representaban, hubo consentimiento objeto y causa lícita y no se violaron ninguna de las normas sustanciales para suscribirla. Por lo mismo este convenio o contrato debía de cumplirse de buena fe y con la totalidad de sus consecuencias, que no eran otras que las pedidas en la demanda y que tanto el juzgado, en una pésima interpretación de las normas, resolvió absolver a la demandada como el Tribunal que reconociendo la validez del convenio no le da los efectos que debió darle al mismo.

“Las consideraciones anteriores serían suficientes para que se casara la sentencia conforme a la impugnación”.

El opositor replicó así:

“Por el primer cargo se acusa la sentencia por interpretación errónea e infracción directa, conceptos incompatibles porque cada uno tiene una motivación distinta y excluyente, lo que no es de recibo en casación. El primer motivo se funda en la falsa inteligencia de una norma, con prescindencia de toda cuestión de hecho, en tanto que la segunda modalidad parte de la base de que es hecho indiscutido o probado en el juicio el regulado por el precepto legal.

(...) El anterior convenio celebrado el 13 de agosto de 1965 (fls. 243 a 247) resulta ineficaz como fuente de obligaciones, por cuanto no se hizo su depósito oportuno ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, —*requisitos ad substantian actus*—, tal como lo ordena el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo (...). Resulta así que la Convención Colectiva de Trabajo es acto solemne y, en estas circunstancias, la prueba de su existencia se confunde con la demostración de que se cumplieron cabalmente las solemnidades exigidas por la ley para que fuera acto jurídico válido.

“No puede pues acreditarse en juicio la existencia de una Convención Colectiva como fuente de derechos, pero quien la invoca en su favor sino aduciendo su texto auténtico y el del acta de su depósito oportuno ante la autoridad laboral o, cuando menos para esto último, mediante certificación de dicha autoridad sobre el hecho de haberse depositado dentro del plazo hábil la Convención.

“Si tal prueba no se allega al proceso de manera completa, no puede el sentenciador dar por demostrado en juicio, que hay una Convención Colectiva de Trabajo ni, menos aún, reconocer derechos derivados de ella en beneficio de cualquiera de los contendientes. Y si llega a reconocer la existencia de aquélla sin que aparezca en autos la única prueba legalmente eficaz para acreditarla, comete error de derecho y, por ese medio, infringe las normas sustanciales que preceptúan cosa distinta”.

*Se considera:*

Aunque el opositor sostiene que la formulación del Alcance de la Impugnación es incompleta, porque no dice qué debe hacer la Corte en relación con el fallo de primer grado, es claro sin embargo que si se pide el quebranto total de la sentencia impugnada en cuanto confirmó la absolutoria proferida por el *a quo*; lo que se pretende es la revocatoria de ésta, para que en su lugar, la Corte, Sala Laboral, constituida en Tribunal de Instancia, haga las declaratorias y condenas especificadas en el mismo Alcance de la Impugnación.

Y entrando en el estudio del cargo que acusa le sentencia por violación de la ley sustancial en el concepto de infracción directa de algunas normas que aunque en principio no se dice a qué estatuto pertenecen, en el desarrollo del cargo se puntualiza que son del Código Sustantivo del Trabajo, así como por interpretación errónea de normas del Código Civil, se tiene:

Es bien sabido que la infracción directa de la ley consiste “en su desconocimiento o en la disposición contra su mandato con indepen-

dencia de toda cuestión probatoria” y en el caso *sub júdice* confrontado el contenido del cargo con el del fallo impugnado, se encuentra que hasta el momento en que el sentenciador *ad quem* entendió: a) que no se llenaron los requisitos previos para el despido del actor, señalados en el punto 1º *Sanciones y Despidos* (fl. 245 del *Acuerdo de Nueva York*, b) que por consiguiente ese despido fue injusto; y, c) que el referido Acuerdo no requería la solemnidad del depósito por no tener el carácter de Convención Colectiva, que es para la que se exige el depósito dentro del término y condiciones señaladas en el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo, pero que tal acuerdo o convenio, desde luego tiene “plena validez al tenor del artículo 1602 del Código Civil y produce efectos para las partes...”, nada reclama el censor pues hasta allí la sentencia va acorde con sus pretensiones. La inconformidad del impugnante radica en la fijación que el sentenciador hizo de los efectos de ese despido injusto en base a la interpretación que dio al punto 1º *Sanciones y Despidos* del citado *Acuerdo de Nueva York*, cuestión de hecho que debió atacarse por la vía indirecta. Y se dice que es cuestión de hecho porque se trata de la valoración de una prueba del proceso, como lo es el citado convenio o “Memorandum de Puntos acordados en conferencia entre representantes de la Flota Mercante Grancolombiana S. A., de la Unión de Marinos Mercantes de Colombia, Unimar, y de la Asociación de Empleados de la Flota Mercante Grancolombiana, Anegran...”, (fl. 243), Memorandum y Convenio que como muy bien lo dice el fallo de esta Sala de la Corte transcrito en la sentencia acusada, nunca tiene la entidad alcance y solemnidad de la Convención Colectiva, pero sí constituye un acuerdo que obliga a las partes y como tal éstas deben respetar.

En consecuencia, para saber si la conclusión a que llegó el sentenciador en relación con los efectos del despido injusto fue errada o no, necesariamente la Sala tiene que acudir al examen del tantas veces referido *Acuerdo de Nueva York*, es decir, a una prueba del proceso, y por tanto la deducción en caso afirmativo sería la de un error ostensible de hecho, y en tal supuesto la acusación ha debido formularse por la vía indirecta y no por la directa como equivocadamente lo hizo el casacionista.

El cargo por lo tanto no prospera.

“*Segundo cargo.* Acuso la sentencia por infracción directa de los artículos 9, 18, 19, 21, 55, 56, 57, 59 numeral 9, 64 numeral 1, artículo 8º numeral 1, Decreto 2351 de 1965, porque no aplicó, debiendo hacerlo, los artículos 15, 27, 1494, 1495, 1500, 1505, 1527, 1546, 1602, 1603, 1618, 1619, 1620, 1621, 1622, 1623, 1624, 1757 y 1760 del Código Civil.

“*Demostración del cargo.* Referido está que el Pacto de Nueva York es un instrumento idóneo que consagró un beneficio para los trabajadores con el fin de evitar ser despedidos sin derecho a defensa y para impedir la arbitrariedad patronal.

“Tanto el *a quo* como el sentenciador de la segunda instancia, no le dieron aplicación a las normas que tutelan los legítimos derechos de los asalariados. Por tanto el Acuerdo varias veces citado, genera una serie de obligaciones para las partes, de conformidad con el artículo 1494 del Código Civil y están regidos por el principio de la buena fe y



que obligan cumplirlas, no solamente en lo que tales Acuerdos expresen, sino también de todas las cosas que emanen de la naturaleza de la obligación que ellas generan o le pertenezcan. Entonces el sentenciador tiene la norma sustancial que debió aplicar y no aplicó, porque se detuvo a pensar en la norma general que solamente consagra la acción de reintegro en el Fuero Sindical, la reinstalación en el empleo que ordena el numeral 5º del artículo 8º, Decreto 2351 de 1965 o del pago del salario sin la prestación del servicio, que determinan los artículos 39 y 40 del Decreto 1469 de 1978, pero negó y por lo mismo no apreció en su verdadero sentido la cláusula del Pacto de Nueva York, que consagró los requisitos para poder despedir al trabajador y que en el evento de no cumplirse quedaba sin efecto e ldespido, y al no tener éste efecto, quería decir que no había existido solución de continuidad en el respectivo contrato de trabajo. Donde existe la misma razón debe existir la misma disposición '*ubi eadem ratio, eadem dispositio*', por tanto lo sensato debió ser el reintegro del trabajador para dar oportunidad a la intervención sindical para establecer si era justo o no el despido, y el que además de conformidad con las probanzas obrantes en el expediente, no daba lugar al despido, porque el artículo 2º del reglamento disciplinario califica como falta leve la desobediencia, que es lo que resulta al analizar el acervo probatorio.

“Se abstuvo el Tribunal de aplicar la norma y por tanto incurrió en la violación de la ley.

“El reintegro pedido no es más que el restablecimiento de un derecho conculcado, conforme se ha demostrado en el presente escrito”.

El opositor replicó así:

“Tampoco es admisible el segundo cargo por infracción directa de la ley porque ésta se produce cuando a un hecho que no se discute, la sentencia deja de aplicar la norma pertinente. Al efecto, el sentenciador aplicó el artículo sobre ‘Sanciones y Despidos’ del Pacto de Nueva York celebrado el 13 de agosto de 1965 (fls. 243 a 245), con la consideración que esta norma no consagra el reintegro pretendido por el actor, tesis que no ha desvirtuado el impugnador”.

*Se considera:*

A este cargo, en el que igualmente se acusa la sentencia por infracción directa de la ley sustancial, le son pertinentes los mismos argumentos del cargo anterior, pues también aquí la inconformidad del censor hace referencia a la interpretación que el sentenciador dio a la frase “. . . o se dejará sin efecto el despido” que trae el Acuerdo de Nueva York al final del primer inciso del punto 1º Sanciones y Despidos”. (fls. 245).

El concepto de la violación por consiguiente también resulta equivocado y el cargo lógicamente no puede prosperar.

“Tercer cargo. Acuso la sentencia por infracción indirecta del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral por violación de medio, por el indebido análisis de las pruebas que obran en el informativo.

“Demostración del Cargo. Dejaron de estimarse las siguientes pruebas:

“a) El reglamento disciplinario visto a los folios 52 y 53; b) Acta de la Jefatura de la División Departamental de Trabajo y Seguridad Social de Cundinamarca.

“El artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral, dispone que el juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas, sino que debe formarse libremente su convencimiento inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes.

“Ninguno de estos preceptos aplicó el fallador de la primera instancia y el *ad quem*, pues respecto a la conducta procesal de la demandada, declara no constarle tres hechos fundamentales que fueron debidamente probados en el transcurso del proceso, tales como los extremos del contrato de trabajo, el salario y el cargo devengado por el trabajador. Las documentales que aprobó la misma demandada vistas a los folios 52 y 53, dan cuenta de la inexistencia de sanción para las faltas leves y que aún las faltas graves, apenas dos son igual a una falta gravísima. Que las sanciones se limitan a la amonestación o a la suspensión del trabajo por un día. En el Acta de la Oficina del Trabajo vista a los folios 20, 21, 22, 23 y 24, el representante legal de la Unión de Marineros Mercantes de Colombia en la defensa que adelanta de su compañero José A. Rodríguez, expresando que la causa del despido hecha por el Capitán de la unidad Río Saldaña, no había sido otra que no haber realizado un trabajo de aseo, cuando acababa de soltar la guardia nocturna de seis horas y estaba disfrutando de franquicia.

“Estas pruebas que no fueron apreciadas por el *ad quem*, lo llevaron a la violación indirecta de la ley”.

El opositor replicó así:

“Por último, el error de hecho propuesto resulta intrascendente, por cuanto carece de incidencia en la resolución que el Tribunal dio al conflicto surgido entre Rodríguez y la demandada. Lo procedente hubiera sido atacar la apreciación que el fallador hizo de la cláusula reguladora de la terminación del contrato”.

#### *Se considera:*

Dice el artículo 90, 5º del Código de Procedimiento Laboral que “La demanda de casación deberá contener: La expresión de los motivos de casación, indicando: a) el precepto legal sustantivo, de orden nacional, que se estime violado...”.

El cargo sin embargo, no incluye como violada ninguna de las normas sustanciales que consagran los derechos pretendidos, pues se limita a acusar “la sentencia por infracción indirecta del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral...”, lo que indica que el cargo no trae proposición jurídica y por tanto es desestimable.

Por 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, *No casa* la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala

Laboral, de fecha diez (10) de diciembre de mil novecientos ochenta y dos (1982).

Costas en casación a cargo del recurrente.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## TRABAJADORES OFICIALES

### INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO Y MORATORIA

#### ERROR DE HECHO

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda.* — Bogotá, D. E., veintitrés de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrada ponente: Doctora *Fanny González Franco*.

Radicación N<sup>o</sup> 7524.

Acta N<sup>o</sup> 6.

En el proceso instaurado por *Manuel Torres Jiménez* contra *Empresa Puertos de Colombia*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha diecisiete (17) de marzo de mil novecientos ochenta (1980), confirmó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Cuarto Laboral del mismo Circuito, de fecha cuatro (4) de septiembre de mil novecientos setenta y ocho (1978), que resolvió: “1<sup>o</sup> *Absolver* a la demandada empresa Puertos de Colombia, representada por el doctor José Arturo García Betancourt, o por quien en la actualidad haga sus veces, de la totalidad de las pretensiones contenidas en la demanda presentada en su contra por el señor Manuel Torres Jiménez, de anotaciones personales consignadas en autos. 2<sup>o</sup> *Condenar* al demandante Manuel Torres Jiménez, como parte vencida dentro del proceso, a pagar las costas causadas”.

La parte demandante interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente como alcance de la impugnación, dijo:

“Pretendo el quebrantamiento total de la sentencia gravada, en cuanto *confirmó* la de primera instancia, a fin de que la honorable Corte Suprema de Justicia, en sede de instancia, y en su lugar *revoque* el fallo del Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, y *condene* a la Empresa Puertos de Colombia, al tenor de las súplicas de la demanda inicial del pleito, con costas en ambas instancias. Tal, el alcance de la impugnación”.

Formula el recurrente dos cargos que se estudiarán así:

“*Segundo cargo*. La sentencia acusada infringió la ley sustantiva, indirectamente, por aplicación indebida del artículo 7<sup>o</sup> del Decreto 2351

de 1965, en relación con los artículos 25 del Decreto 2400 de 1968 y 18 del Decreto 3135 de 1968, relacionados también con los artículos 8, 11 y 17 de la Ley 6ª de 1945. Y consecuentemente, los artículos 1, 2, 3, 4, 16, 20, 47, 48, 49, 50 y 51 del Decreto 2127 de 1945; artículo 1º del Decreto 797 de 1949; artículo 5º del Decreto 3135 de 1968; artículos 1, 9 y 10 de la Ley 154 de 1959; artículo 40 del Decreto 1461 de 1961; artículo 2º de la Ley 65 de 1946, en concordancia con el artículo 1º del Decreto 2567 de 1946 y 6º del Decreto 1160 de 1947; artículos 26, 27, 28, 29, 33 y 43 del Decreto-ley 3118 de 1968; artículos 3, 4, 414, 416, 467, 476, 478, 488 y 492 del Código Sustantivo del Trabajo; artículo 37 del Decreto-ley 2351 de 1965, artículo 16 *ibidem*.

“La violación se produjo por errores evidentes de hecho, que consistieron en:

“1º Dar por demostrado, sin estarlo, que la Empresa Puertos de Colombia despidió con justa causa al señor Manuel Torres Jiménez.

“2º No dar por demostrado, estándolo, que el trabajador fue despedido injustamente.

“3º No dar por demostrado, estándolo, que la Empresa Puertos de Colombia adeudaba y adeuda aún al trabajador el pago de la indemnización por despido.

“4º Dar por demostrado, sin estarlo, que la Empresa Puertos de Colombia pagó, dentro del término, los salarios prestacionales e indemnizaciones que le adeudaba, a la terminación del contrato de trabajo.

“Los errores evidentes de hecho, a su turno, provinieron de la apreciación equivocada de unas pruebas y la falta de apreciación de otras”.

#### *Pruebas mal apreciadas*

“Demanda y contestación a la misma (fls. 3, 4, 5, 6, 7, y de la 12 a la 16) en cuanto implican confesión. Documentales de folios (58, 47, 60, 61, 59, 106 y 107)”.

#### *Pruebas dejadas de apreciar*

“Documentales que obran a folios (57, 64 a 96, 103, 113 a 135).

“En efecto, del escrito de la demanda se desprende que el trabajador fue despedido unilateralmente; que la Empresa dice no constarle el hecho; que las mesadas pensionales fueron pagadas el 30 de septiembre de 1974 (fl. 57); que el trabajador sirvió del 8 de febrero de 1947 (fl. 61); que en Puertos estuvo desde el 1º de abril de 1957 hasta el 30 de septiembre de 1973; que tenía un sueldo de \$ 2.853.70 (fl. 60); que se le hace una liquidación de \$ 53.439.43 por concepto de cesantía (fls. 122, 130); el empleador le liquida la cantidad de \$ 2.214.31 por concepto de cesantía; que el trabajador había cumplido más de ciento ochenta días, pero estaba en condiciones de reintegrarse, puesto que había logrado su máxima recuperación.

“Así las cosas, si el honorable Tribunal hubiera examinado cuidadosamente las pruebas que apreció y apreciado las que dejó de apreciar, se hubiese encontrado con que:

“En la demanda se solicita la liquidación de la cesantía (ver literal c), del folio 3).

“Que el trabajador sirvió a la Empresa Puertos de Colombia desde el 1º de abril de 1958 hasta el 30 de septiembre de 1973.

“Que mi poderdante tenía un sueldo de \$ 2.853.00. Que la Empresa Puertos de Colombia no ha demostrado el pago de la cesantía. Que la Empresa Puertos de Colombia obró contra la ley, al despedir a un trabajador que había logrado su máxima recuperación.

“Que la Empresa Puertos de Colombia no ha justificado la tardanza en el pago de las mesadas pensionales (fl. 57).

“Que la Empresa Puertos de Colombia debe a mi poderdante la indemnización por despido y que su tardanza en el pago no tiene ninguna justificación.

“Si el Tribunal no se hubiese equivocado en la forma demostrada, otra hubiera sido la conclusión. Al obrar de esa manera, el Tribunal infringió la ley sustantiva en la modalidad que indicó al comienzo del cargo.

“Demostrados como están los errores, se impone la casación de la sentencia”.

#### *Consideraciones de instancia*

“Respetuosamente me permito hacer las siguientes consideraciones a la honorable Corte, a fin de que, cuando se constituya en sede de instancia, las tenga en cuenta:

“La Empresa Puertos de Colombia para el momento del retiro del trabajador —septiembre 30 de 1973—, tenía un estatuto de personal por disposición del Decreto 285 de 1973 (26 de febrero de 1973), en donde se determina claramente quiénes son trabajadores oficiales. Y, al efecto, tiene en cuenta el cargo desempeñado por el trabajador.

“Una simple lectura del literal b) del artículo 1º del Decreto 285 de 1973 nos demuestra que el cargo de Auxiliar de Servicios Varios no está entre los cargos que solamente pueden desempeñados (sic) por funcionarios públicos (ver fl. 61, cargo desempeñado por el señor Torres Jiménez).

“Demostrada la existencia del contrato de trabajo, se impone la casación de la sentencia y, como consecuencia, la revocatoria del fallo de primera instancia para condenar a la Empresa Puertos de Colombia en la forma solicitada.

“Como el Tribunal confirmó la sentencia de primer grado, y no hace consideraciones sobre la indemnización moratoria, hay que presumir que tuvo, al efecto, las mismas razones del juzgado”.

El opositor replicó así:

“Por ser los argumentos de este cargo los mismos en que se fundamenta el primero, nos remitimos a las apreciaciones que hicimos al contestar éste.

“La petición de la indemnización moratoria como lo tiene claramente definido la honorable Corte Suprema de Justicia en reiterados fallos, no es de aplicación automática sino que debe tenerse en cuenta el principio de la buena fe patronal que en el presente caso es diáfana por cuanto la Empresa dio por terminado el contrato de trabajo con justa causa y además canceló oportunamente todas las acreencias laborales a favor del demandante, incluida la pensión jubilatoria (fls. 57, 64, 94, 96 y 113)”.

“Por las consideraciones anteriores, con todo respeto solicito a los honorables Magistrados, no se sirvan casar la sentencia impugnada y en su lugar condenar en costas al recurrente”.

*Se considera:*

Los tres primeros errores indicados en el cargo hacen relación al despido del trabajador que el Tribunal *ad quem* encontró justificado que el recurrente por el contrario, afirma que fue injusto.

En relación con lo anterior, se lee en la sentencia acusada:

“Debe anotarse que la Empresa dio por terminado el contrato de trabajo mediante Resolución 24707 del 2 de marzo de 1973 (fl. 47), por considerar que podía haberlo (sic) en razón de haber transcurrido 180 días desde el momento en que el señor Manuel Torres Jiménez quedó incapacitado para su trabajo por una enfermedad no profesional, pero posteriormente se profirió la Resolución número 26220 del 5 de diciembre de 1973, por medio de la cual se dejó sin efecto la anterior, por considerar que lo ocurrido al señor Torres fue un accidente de trabajo y no lo que se había dicho en la primera Resolución (24707) enfermedad no profesional. También se ordenó en la Resolución 26220 reconocer y pagarle al señor Torres los sueldos dejados de recibir desde el 17 de marzo de 1973 hasta el 28 de septiembre del mismo año y se dio por terminado el contrato de trabajo a partir del 29 de septiembre de 1973, para pagarle desde esa fecha una pensión de jubilación que le fue reconocida mediante la Resolución 28004 de 29 de agosto de 1974 por la suma de \$ 2.282.96 (fl. 59), la que a su vez fue confirmada por la número 18153 del 2 de octubre de 1974 (fl. 58).

“Con lo expuesto antes es suficiente para concluir que la petición de indemnización por despido injusto no puede prosperar, porque su retiro obedeció a justa causa, de acuerdo con el Decreto 2351 de 1965, en su artículo 7º”.

Aunque el *ad quem* no hizo propiamente un análisis de los motivos que tuvo la demandada para dar por terminado el contrato de trabajo con el actor, sí entendió que tal terminación se daba, en virtud del pago que le haría aquélla a éste de la pensión de jubilación, a partir del 29 de septiembre de 1973, y el hecho de haberla reconocido realmente, aunque un año después, por medio de la Resolución número 28004 de agosto 29 de 1974, confirmada por la número 18153 del 2 de octubre siguiente, le hizo deducir que el despido había sido justo.

En la Resolución número 26220 de diciembre 5 de 1973 emitida por el Gerente de Puertos de Colombia —Terminal Marítimo de Bue-

naventura— y con la cual se dio por terminado definitivamente el contrato de trabajo con el actor, luego de los considerandos que llevaron a la Empresa a declarar sin efecto la Resolución 24707 de marzo 2 de 1973, se resuelve en el numeral segundo: “Dar por terminado el contrato de trabajo del trabajador Manuel Torres Jiménez (ficha 82-SV), a partir del 29 de septiembre de 1973, por haberse dado cumplimiento a las prescripciones del artículo 104 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente y haberse logrado su máximo grado de recuperación según concepto médico y conforme a las disposiciones de la misma Convención, que no pudo ser conceptuado en definitiva por el ISS por la razón anteriormente expuesta de corresponder su tratamiento a enfermedad no profesional aunque había sido accidente de trabajo ocurrido antes de la afiliación de la Empresa a tal entidad” (fl. 106).

Resulta entonces perfectamente claro que la Empresa no adujo el reconocimiento de la pensión de jubilación como causa determinante del despido, de tal suerte que aparece ostensible el yerro fáctico del *ad quem* que así lo consideró.

En cuanto al cuarto error que se precisa como el de “Dar por demostrado, sin estarlo, que la Empresa Puertos de Colombia pagó, dentro del término, los salarios prestacionales e indemnizaciones que le adeudaba a la terminación del contrato de trabajo”, se tiene que en realidad el Tribunal *ad quem* no hizo esta expresa manifestación, pero sí ha de entenderse que la prohibió, pues ella está contenida en la sentencia del *a quo*, que aquél confirmó íntegramente, cuando al resolver sobre salarios indemnizatorios, dijo: “No dándose el supuesto que prevé el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, se impone absolver a la entidad de esta pretensión, pues dentro del plazo concedido por la norma pagó los salarios, prestaciones e indemnizaciones que a la terminación del contrato de trabajo le adeudaba” (fl. 146).

A la anterior conclusión llegó el sentenciador luego de estudiar las peticiones de la demanda sobre indemnización por despido injusto, “liquidación y reliquidación de cesantía” e “indemnización por enfermedad profesional”, encontrando que en su concepto el despido había sido justo, que la cesantía se había pagado correctamente y que no se había demostrado en el proceso que el actor hubiera sufrido una enfermedad profesional.

Encuentra la Sala que realmente al trabajador se le pagó oportunamente el valor de sus prestaciones hasta el día 17 de marzo de 1973, fecha a partir de la cual se había dado por terminado el contrato de trabajo conforme a la Resolución número 24707 del 2 del mismo mes de marzo, y en esto tiene toda la razón el sentenciador cuando afirma que “...la parte demandada efectuó la liquidación de dicho auxilio por el tiempo que le correspondía y ajustándose a las disposiciones legales sobre la materia; obrando al folio 97 vuelto del expediente, la constancia de la auditoría de la Contraloría General de la República ante el Terminal Marítimo de Buenaventura en el sentido de que la suma reconocida al señor Torres Jiménez le fue pagada mediante el cheque Nº 344733/43, el día 18 de mayo de 1973, constancia que aparece repetida al folio 113” (fl. 217).



No tuvo en cuenta sin embargo el *ad quem* la Resolución número 26220 de diciembre 5 de 1973 que declaró sin efecto la anterior y dio vigencia al contrato hasta el día 29 de septiembre del mismo año, pues aunque la Empresa liquidó la cesantía correspondiente a este período (fl. 127) y por Resolución número 26510 de febrero 11 de 1974 se hizo el reconocimiento respectivo (fl. 74-75 repetido a fls. 128-129) e igualmente se elaboró la orden de pago (fl. 73 repetido a fl. 130), no hay constancia alguna de que dicha suma se hubiera pagado, pues no hay firma del actor que así lo diga y el sello de la Contraloría General de la República en la orden de pago no dice cancelado, sino "cuentas por cobrar".

Lo anterior quiere decir que se equivocó el Tribunal al prohijar la conclusión del *a quo* según la cual la entidad demandada, "dentro del plazo concedido por la norma (se refiere al Art. 1º del Decreto 797 de 1949), pagó los salarios, prestaciones e indemnizaciones que a la terminación del contrato le adeudaba" y por tanto, queda demostrado el evidente error que se alega.

Así las cosas, el cargo prospera en cuanto el fallador partió de supuestos de hecho equivocados para decidir los reclamos sobre indemnización por despido injusto, liquidación total de cesantía e indemnización moratoria, lo que impone que la sentencia impugnada sea casada en lo pertinente.

Dado este resultado, es innecesario que la Corte se pronuncie sobre el primer cargo que perseguía los objetivos logrados mediante el segundo.

#### *Consideraciones de instancia:*

No se discute la calidad de trabajador oficial que ostentaba el actor, acorde con la adecuación de la planta de personal hecha mediante la Resolución número 10558 de noviembre 25 de 1969. Igualmente consta en el plenario conforme a la liquidación de cesantía que se hizo al actor, la cual como se vio le fue cubierta hasta el 17 de marzo de 1973, que el señor Manuel Torres Jiménez trabajó para Puertos de Colombia, Terminal de Buenaventura, desde el 1º de abril de 1957 y hasta el 28 de septiembre de 1973 (fls. 40, 67 y 71 a 83), con un salario promedio en el último año de servicios de \$ 2.853.70 (fl. 61).

#### *Peticiones:*

*Indemnización por despido:* Se vio en casación que el actor fue despedido mediante la Resolución número 26220 de diciembre 5 de 1973, con efecto retroactivo al 29 de septiembre de tal año, e invocando como apoyo de ese despido la Convención Colectiva de Trabajo que no se aportó al proceso, lo que indica que no hay prueba de la justa causa aducida, en otras palabras, que el despido tanto por este aspecto como por la extemporaneidad en que se produjo, resulta eminentemente injusto, por lo que la indemnización solicitada a este respecto es procedente. Esta, sin embargo, sólo representa el valor de un día de salario, pues por tratarse de trabajador oficial y no aparecer que las partes le hubieran fijado un término al contrato, éste se entiende celebrado de seis en seis meses, lo que implica que el 30 de septiembre se cumplía

un nuevo presuntivo y por tanto la indemnización por despido injusto acorde con el artículo 51 del Decreto 2127 de 1945 en concordancia con el 40 *ibidem*, representa la suma de \$ 95,12 moneda corriente.

*Cesantía*: Por el tiempo comprendido entre el 17 de marzo y el 29 de septiembre de 1973, que es el que está pendiente de pago, la cesantía representa la suma de un mil quinientos veintiún pesos con noventa y siete centavos (\$ 1.521.97).

*Indemnización moratoria*: Es evidente que habiéndose demostrado el despido injusto que dio lugar a una pequeña indemnización y no dándose la prueba del pago efectivo del auxilio de cesantía para el período comprendido entre el 17 de marzo y el 29 de septiembre de 1973, sin que la Empresa hubiera justificado, o al menos discutido válidamente en el proceso la razón de su conducta, la sanción por mora con arreglo al artículo 1º del Decreto 797 de 1949, reglamentario del 11 de la Ley 6ª de 1945, es procedente a razón de \$ 95.12 diarios a partir del 18 de enero de 1974, día siguiente a aquél en que se cumplieron los noventa días hábiles de que disponía la entidad para pagar al trabajador todos sus salarios, prestaciones e indemnizaciones, y hasta tanto el pago de lo debido se verifique.

Como consecuencia de lo anterior, será revocado el fallo de primer grado en tanto absolvió a la demandada por los conceptos de indemnización por despido, por cesantía, y por indemnización moratoria, y en su lugar, será condenada por dichos conceptos en la forma atrás precisada.

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 parcialmente* la sentencia impugnada, en tanto confirmó la absolución emitida por el *a quo* respecto de los reclamos de indemnización por despido, de liquidación y reliquidación de la cesantía y de indemnización moratoria. *No la casa* en lo demás. En sede de instancia *Revoca* dichas absoluciones y en su lugar,

*Resuelve:*

1º *Condénase* a la Empresa Puertos de Colombia, Terminal Marítimo de Buenaventura, a pagar al demandante Manuel Torres Jiménez, lo siguiente:

1. *Noventa y cinco pesos con doce centavos* (\$ 95.12), como indemnización por despido.

2. *Un mil quinientos veintiún pesos con noventa y siete centavos* (\$ 1.521.97), por concepto de cesantía.

3. La suma de *Noventa y cinco pesos con doce centavos* (\$ 95.12) diarios, a partir del diez y ocho (18) de enero de 1974 y hasta cuando el pago de los conceptos anteriores se haya verificado.

---

Sin costas en las instancias ni en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## DEMANDA DE CASACION. REQUISITOS

(Art. 90. 5º b,- Código de Procedimiento Laboral)

### ERROR DE DERECHO EN CASACION LABORAL

Sólo habrá lugar a error de derecho en casación laboral, cuando se haya dado por establecido un hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley, por exigir ésta al efecto una determinada solemnidad para la validez del acto... y también cuando deja de apreciarse una prueba de esta naturaleza siendo el caso hacerlo

### DEFECTO DE TECNICA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., primero de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 8066.

Acta Nº 7.

En el proceso instaurado por *John Agudelo Hernández* contra la *Empresa Puertos de Colombia, Obras Bocas de Ceniza*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Salá Laboral, en sentencia de fecha veintidós (22) de enero de mil novecientos ochenta y uno (1981), confirmó en todas sus partes el fallo apelado, dictado por el Juzgado Primero Laboral del mismo Circuito, de fecha diez (10) de octubre de mil novecientos ochenta (1980), que resolvió: "1º *Condenar* como en efecto se condena a la Empresa Puertos de Colombia, Obras de Bocas de Ceniza, representada legalmente por su Gerente y en este juicio por el doctor *Federico Nombman M.*, a pagar al señor John Agudelo Hernández, representado judicialmente por la doctora Luz Marina Vargas de Agudelo, la suma de \$ 42.871.65 mensuales, por concepto de la pensión de invalidez, a partir del 4 de diciembre de 1978 y mientras dure la invalidez.

"2º *Declarar* no probadas las excepciones propuestas.

"3º *Sin costas*".

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente, como alcance de la impugnación, dijo:

“Con la presente demanda de casación pretendo que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, case totalmente la sentencia recurrida en cuanto confirmó la condena de primer grado, para que en su lugar esa honorable Sala, en sede de instancia, revoque la condena del *a quo* y en su lugar absuelva a la entidad que represento, de todas y cada una de las peticiones de condena solicitadas en la demanda”.

Formula el recurrente dos cargos que se estudiarán así:

“*Primer cargo.* Acuso la sentencia de segunda instancia de ser violatoria por la vía indirecta y por aplicación indebida de los artículos 8 y 11 de la Ley 6ª de 1945, en concordancia con los artículos 51 y 52 (sustituido por el artículo 1º del Decreto 797), del Decreto 2127 de 1945; artículos 467, 468, 469 y 470 (modificado por el artículo 37 del Decreto 2351 de 1965), y 471 (modificado por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965) del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con el artículo 74 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para los trabajadores de los Terminales Marítimos de la Costa Atlántica incluyendo en ellos el Sindicato de Trabajadores de las obras de Bocas de Ceniza; artículos 174, 251, 252, 253, 254, 264 y 279 del Código de Procedimiento Civil en relación con los artículos 51, 61 y 145 del Código de Procedimiento Laboral, como violación medio.

“Que los errores de hecho consistieron en:

“a) Haber aceptado como cierto, sin serlo, que el trabajador había perdido más del 66% de su capacidad para laborar.

“b) En no haber aceptado como cierto, siéndolo, el concepto del Médico Laboral de la Empresa, en donde consta que el ex-trabajador no había perdido su capacidad laboral hasta el punto de hacerse acreedor a la pensión por invalidez.

“c) En no haber aceptado como cierto, siéndolo, que el ex-trabajador sufrió una lesión orgánica de carácter no profesional e independiente de la actividad desempeñada en la Empresa.

“*Demostración del cargo.* El señor John Agudelo Hernández ocupaba en las Obras de Bocas de Ceniza el cargo de *Coordinador de Servicios Portuarios*, quien según Resolución número 777 de 19 de agosto de 1976 tenía bajo su directa responsabilidad la coordinación del servicio de Pilotos Prácticos y el servicio de señalamiento del Canal Navegable de la Zona del Puerto de Barranquilla, (fl. 212), labores que cumplía en tierra. Es decir, que el señor Agudelo Hernández no navegaba ni tenía según sus funciones, nada que hacer en el mar.

“El actor, cumpliendo diligencias de carácter particular, se accidentó y sufrió un trauma físico, quedando claro que no fue accidente de trabajo y que la pérdida de capacidad laboral según el Médico Laboral de la Empresa no llegaba al 66% y en consecuencia, cumpliendo normas convencionales no era viable concedérsele pensión de invalidez.

“La Empresa que represento al momento de la desvinculación del demandante obró de buena fe al liquidarle y pagarle sus prestaciones

sociales y reitero que no le concedió pensión de invalidez ya que legalmente no tenía derecho a ello. La Empresa sí cumplió con su obligación de darle el tratamiento médico adecuado hasta el punto de su máxima recuperación. El artículo 74 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para la época de desvinculación del demandante y que era aplicable en este caso, estatuye:

“Tendrán derecho a pensión por invalidez aquéllos trabajadores que en concepto del Departamento Médico de la Empresa hayan perdido su capacidad de trabajo en una proporción mayor del 66% a consecuencia de inhabilidad física o enfermedad’.

“Posteriormente, en su inciso tercero, señala:

“El porcentaje de pérdida de capacidad de trabajo requerido para tener derecho a la pensión de invalidez, se determinará en relación directa con la labor u oficio que venía desempeñando el trabajador inválido’.

“Probado está en autos que el actor, cumpliendo diligencias de carácter personal se accidentó y sufrió lesiones que no dejaron como consecuencia una pérdida de capacidad laboral superior al 66% para serle aplicado el artículo 74 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente que se transcribió anteriormente, según concepto del doctor Guillermo Sarmiento López, Asesor Médico Laboral de la Empresa Puerteros de Colombia”.

El opositor replicó así:

“Conviene observar en primer término, que la acusación está mal formulada. En primer término, se citan normas que son ajenas al tema debatido, cuales son las pertinentes a la terminación del contrato de trabajo de los trabajadores oficiales, la indemnización por el despido injusto y la indemnización moratoria, las cuales nada tienen que ver con la condena al pago de la pensión de invalidez.

“De otra parte, si se trata de una acción encaminada al cumplimiento de una norma convencional, ha debido citarse el artículo 476 del Código Sustantivo del Trabajo que es la disposición sustancial que consagra ese derecho de los trabajadores a demandar cuando el incumplimiento patronal les cause un perjuicio individual.

“Además, no se citan las pruebas que presuntamente el sentenciador dejó de apreciar o estimó equivocadamente, lo cual conduce necesariamente a la desestimación del cargo, pues conforme a reiterada jurisprudencia de esa honorable Sala, el error de hecho se predica respecto de determinada probanza que en forma precisa debe señalar el recurrente, pues de lo contrario su impugnación se convierte en un alegato de instancia.

“Pero si en gracia de la amplitud se llegara a estudiar la demostración del cargo, se llega a idénticas conclusiones, pues allí no se impugna la prueba básica que sirvió de soporte a la sentencia, cual es el dictamen médico producido por el Médico Industrial del Atlántico en junio 12 de 1979, visible al folio 22. Y no podría haber sido atacado en casación, por estar excluida la prueba pericial de impugnación por la vía del error de hecho.

(...) Por lo demás, el supuesto de hecho en que se fundamenta es totalmente errado y debe ser desestimado, pues habiéndose demostrado que el actor perdió totalmente la visión del ojo derecho, hasta el punto de que otro de los médicos de la Empresa lo calificó de 'ciego', mal puede compararse esa consecuencia orgánica con la miopía, corregible con lentes y que muy posiblemente no alcanza a producir una incapacidad superior al 66% o más, pero que desde luego es completamente diferente a la pérdida de la visión del ojo, que tiene incidencia específica en la actividad del actor como oficial mercante. Por estas razones el cargo no puede prosperar”.

*Se considera:*

A pesar de que el cargo se formula por la vía indirecta, pues se estima que la infracción ocurrió como consecuencia de errores de hecho, pero como lo anota el opositor, el recurrente se limitó a señalar los yerros en que, según su criterio, incurrió el *ad quem* y a formular luego un pequeño alegato, pero sin indicar y menos individualizar, tal como lo ordena el artículo 90-5º b) del Código de Procedimiento Laboral, las pruebas mal apreciadas y las que dejó de apreciar el sentenciador y que lo llevaron a cometer los yerros denunciados, los que de otra parte, tampoco demuestra.

Vale la pena resaltar, como lo hace el opositor, que el Tribunal tuvo como soporte del fallo el dictamen del Médico Industrial del Atlántico, sin que al respecto haga mención alguna el casacionista, pues como se ha visto, ni siquiera denunció como mal apreciadas o sin apreciar pruebas calificadas. El fallo por consiguiente, permanece incólume al no ser desvirtuada su sustentación.

El cargo, en consecuencia, se desestima.

“*Segundo cargo.* Acuso la sentencia de segunda instancia de ser violatoria por la vía indirecta y por aplicación indebida de los artículos 8 y 11 de la Ley 6ª de 1945; artículos 467, 468, 469, 470 (modificado por el artículo 37 del Decreto 2351 de 1965) y 471 (modificado por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965) del Código Sustantivo del Trabajo en concordancia con el artículo 74 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para los trabajadores de los Terminales Marítimos de la Costa Atlántica y Obras de Bocas de Ceniza; artículo 217, numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo en concordancia con los literales a), b) y d) del Decreto 832 artículo 3º de 1953; artículos 174, 251, 252, 253, 254, 264 y 279 del Código de Procedimiento Civil en relación con los artículos 51, 61 y 145 del Código de Procedimiento Laboral.

“Que los errores de derecho consistieron en:

“a) Darle validez, sin ser válido, a un documento indebidamente notificado sobre el cual se basó la condena.

“b) Pretermitir la aplicación de normas estatuidas siendo de necesaria aplicación para que el acto sea válido.

“*Demostración del cargo.* El fallador de segunda instancia tomó como base para condenar a la Empresa Puertos de Colombia al pago de una pensión de invalidez al actor según el dictamen expedido en fecha 12 de

junio de 1979 por el doctor Hugo de Jesús Perez Navarro, Jefe Médico Industrial del Atlántico, que obra a folio 22 del cuaderno Nº 1.

“La Sala hizo un estudio para determinar el valor probatorio de tal dictamen y estimó que por ser notificadas las partes tenían el carácter de obligatorio.

“Las partes en el proceso son las siguientes: El demandante o su representante judicial. El representante legal de la Empresa demandada o su personero judicial y los que ordena la ley.

“En el caso sub júdice el dictamen de Medicina Industrial de que ha venido hablando fue notificado al Asesor Jurídico de la Oficina de Conservación de Canales Navegables Puertos del Atlántico, Empresa Puertos de Colombia según firma y sello que aparecen en dicha diligencia. Dentro del proceso no aparece en parte alguna que el representante legal de la Empresa, en este caso el Gerente General, haya dado poder al Asesor Jurídico de la Oficina de Conservación de Canales Navegables, Puertos del Atlántico para que se constituya en parte en dichas diligencias. Por consiguiente, está claro que hay indebida notificación de dicho dictamen. Es nula, pues, la diligencia de notificación.

“No solamente hay indebida notificación del dictamen, sino que por ende se pretermitieron todos los trámites preestablecidos en los literales a) b) y d) del Decreto Nº 832 de 1953.

“Según el fallo del honorable Tribunal el demandante se dirigió al Inspector del Trabajo manifestando su inconformidad con el concepto emitido por el Médico de la Empresa pero no convocó a la contraparte, en este caso, a la Empresa Puertos de Colombia para dejar sentada el Acta de Audiencia de Conciliación en donde quedaran expuestos los puntos concretos de la controversia. Se violó pues el literal a) del Decreto 832 de 1953.

“Tampoco se cumplió con lo establecido en el literal b) del Decreto 832 de 1953 en el sentido de acompañar una copia del Acta y todos los antecedentes clínicos sobre el caso.

“Hubo indebida notificación del dictamen violando la norma establecida en el literal d) del Decreto 832 de 1953.

“Estudiando el proceso se puede ver claramente que el honorable Tribunal interpretó erróneamente las normas citadas, pues, tomó como base para la condena el dictamen de Medicina Industrial del Atlántico que obra a folio 22 del expediente, el cual es nulo, no teniendo ningún valor como prueba.

“El honorable Tribunal del Distrito Judicial de Barranquilla funda su sentencia manifestando que para que el dictamen de Medicina Industrial sea obligatorio se requiere la aceptación de las partes y que cumplan los requisitos preceptuados ‘en el artículo 217 del Código y el Decreto 1132 de 1953’. (Fl. 236 a cuaderno 1).

“El honorable Tribunal citó equivocadamente la norma ya que el Decreto 1132 de 1953 no tiene nada que ver con el caso de autos. Es claro que el honorable Tribunal interpretó erróneamente la norma y con base en ella condenó a la Empresa que represento a una pensión



de invalidez a favor del actor, pensión ésta que a todas luces no es legal.

“En estos términos manifiesto a los honorables Magistrados que dejo sustentado el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de segunda instancia proferida el día 22 de enero de 1981 por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral dentro del ordinario de John Agudelo Hernández vs. Puertos de Colombia”.

El opositor replicó así:

“Se refiere esta parte de la acusación a los literales del artículo 3º del Decreto 832 de 1953, incurriendo otra vez en la misma equivocación de acusar unas mismas disposiciones por aplicación indebida por la vía indirecta y por interpretación errónea, faltando así de manera ostensible a la técnica del recurso extraordinario.

“Por lo demás, el censor dirige sus ataques contra las disposiciones del Decreto 832 de 1953, que es simplemente de carácter reglamentario y no permite fundar un cargo en casación y en parte alguna demuestra la infracción al artículo 217, numeral 2º del Código Sustantivo del Trabajo, cuya reglamentación aquél precepto contiene, norma sustancial que en ninguna parte de su texto contiene los procedimientos cuya supuesta omisión determina la inconformidad de la parte recurrente, siendo suficiente para que opere el dictamen del médico de Medicina del Trabajo, la solicitud del interesado y el rechazo al concepto del profesional contratado por el patrono, tal y como ocurrió en este caso y la demandada no controvierte, haciéndose por ese sólo hecho obligatorio tal dictamen, como lo manda la disposición sustantiva.

“En cuanto a la no aplicabilidad de esas normas a los trabajadores oficiales por estar contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, no podrá la honorable Corte ocuparse de esa situación, jurídica, por no haber sido planteada en las dos censuras y por ende, se trata de una situación ya definida e inmodificable.

“Por las razones expuestas, reitero mi petición de que no se acceda a la casación de la sentencia”.

*Se considera:*

Asiste toda la razón al opositor cuando formula una serie de reparos a este nuevo cargo, pues no puede negarse que él contiene defectos de técnica que la Corte no puede subsanar oficiosamente.

En efecto:

1. Se afirma que los errores cometidos por el sentenciador fueron de derecho y se individualizan así:

“a) Darle validez, sin ser válido, a un documento indebidamente notificado sobre el cual se basó la condena.

“b) Pretermitir la aplicación de normas estatuidas siendo de necesaria aplicación para que el acto sea válido”. (fl. 16, C. de Casación).

Lo anterior indudablemente no corresponde al concepto claro y preciso del error de derecho que puede hacerse valer en casación laboral de conformidad con el artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral modificado por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 y según el cual “sólo habrá lugar a error de derecho en la casación del trabajo, cuando se haya dado por establecido un hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley, por exigir ésta al efecto una determinada solemnidad para la validez del actor... y también cuando deja de apreciarse una prueba de esta naturaleza siendo el caso de hacerlo”.

El dictamen de Medicina Industrial no lo contempla la ley como una prueba solemne y si el emitido por el Médico Industrial del Atlántico adolecía de las irregularidades que ahora denuncia el censor, sobre ellas debió reclamar la parte interesada en el momento procesal oportuno en la primera instancia, ya que en casación nada se puede hacer al respecto. Además, si se estimó mal apreciada la prueba, debió hablarse de hecho y no de derecho.

2. En el mismo cargo el recurrente confunde los conceptos de la violación pues en principio habla de infracción indirecta de la ley por aplicación indebida, como consecuencia de error de derecho y posteriormente acusa interpretación errónea de las mismas normas, cuando afirma que “estudiado el proceso se puede ver claramente que el honorable Tribunal interpretó erróneamente las normas citadas (se refiere al Decreto 832 de 1953, artículo 3º, literales a) b) y d), pues tomó como base para la condena el dictamen de Medicina Industrial del Atlántico, que obra a folio 22 del expediente...” y más adelante expresa: “Es claro que el honorable Tribunal interpretó erróneamente la norma y con base en ella condenó a la Empresa que represento a una pensión de invalidez a favor del actor, pensión ésta que a todas luces no es legal”. (Fl. 17, C. de Casación).

Como puede apreciarse fácilmente, el recurrente confunde interpretación errónea de una norma sustantiva con apreciación errónea de una prueba e igualmente involucra dentro del cargo una acusación por violación legal a causa de errores de derecho, con la violación directa de la ley que se da por interpretación errónea de la norma sustancial con prescindencia de cuestiones fácticas.

El cargo pues, al igual que el primero debe desestimarse.

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, *No casa* la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral, de fecha veintidós (22) de enero de mil novecientos ochenta y uno (1981).

Costas en casación a cargo del recurrente.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnècco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## TECNICA DE CASACION

### EXAMEN MEDICO DE INGRESO Y RETIRO DE UN TRABAJADOR

Para tener derecho a la práctica del examen médico al trabajador que lo solicite a la terminación del contrato de trabajo, es indispensable que se hubiera examinado médicamente al trabajador a la iniciación de su contrato laboral o durante su vigencia, conforme lo preceptúa el artículo 3º del Decreto 2541 de 1945 que adicionó el artículo 26 del Decreto 2127 de 1945  
Sentencia de 2 de marzo de 1984

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., dos de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: Doctor *Manuel Enrique Daza Alvarez*.

Radicación Nº 9366.

Acta Nº 18.

*Eduardo Vásquez Chaves*, identificado con la cédula de ciudadanía Nº 17.000.490 de Bogotá, actuando en su propio nombre, demandó a la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se la condene a pagarle el valor de la indemnización moratoria, reliquidación de prestaciones sociales, primas, cesantías, indemnización, salarios y bonificaciones, presuntivo y las costas del proceso.

Los hechos fundamentales de la demanda los relata así el demandante:

"1. Laboré al servicio de la institución demandada, vinculado mediante contrato de trabajo de 15 de noviembre de 1971 hasta el 3 de octubre de 1973, como trabajador oficial.

"2. Desempeñé los cargos de Abogado de la División Civil y División Laboral respectivamente, dependiente del Departamento de Asesoría Jurídica de la Caja.

"3. La Caja Agraria, sociedad de economía, canceló unilateralmente sin justa causa el contrato escrito del demandante, según polígrafo de septiembre 26 de 1973 (4971), de octubre 2 de 1973 (5051).

"4. La Caja Agraria pagó al demandante viáticos en el año de 1973 discriminados así:

Febrero	\$ 2.460.00
Marzo	1.969.00
Abril	840.00
Mayo	840.00
Junio	1.580.00
<b>TOTAL</b>	<b>\$ 7.680.00</b>

(Anexas planillas)

"5. La Caja Agraria, en la liquidación de prestaciones sociales del demandante, octubre 3 de 1973, incluyó en el renglón de viáticos sólo algunos de los valores percibidos y no la cantidad total, los valores de febrero \$ 2.460.00 y marzo \$ 1.969.00.

"6. La Caja Agraria dejó de computar en la cesantía y sobre el cálculo del salario promedio del demandante, en el salario variable, factor de viáticos, la cantidad de \$ 3.260.00, valor de las planillas de los meses de viáticos de abril, mayo y junio de 1973.

"7. La Caja Agraria tomó como salario promedio del demandante \$ 8.561.25, moneda corriente.

"8. La Caja Agraria, equivocó el salario de liquidación final de cesantía y por ende el tenido en cuenta para liquidar prestaciones sociales del demandante, porque del cotejo de los valores tomados en el formulario de liquidación de 3 de octubre de 1973, y las cuentas de viáticos del demandante año de 1973, arrojan un salario promedio de \$ 8.832.01 y no de \$ 8.561.25 (anexo).

".....  
.....

"9. La Caja Agraria retuvo arbitrariamente al demandante \$ 6.208, suma descontada de su liquidación final de prestaciones sociales. Luego la pagó mediante consignación judicial, juzgado Séptimo del Circuito Laboral de Bogotá, al comprobar la falta de causa para esa retención porque la totalidad de las planillas de viáticos, llevaban el visto bueno del director del departamento jurídico.

"10. La Caja Agraria, cancelado el demandante en octubre 3 de 1973 hasta la fecha no ha hecho nueva reliquidación de prestaciones sociales al mismo, con reajuste del salario promedio de cesantía \$ 8.832.01.

"11. El término presuntivo del demandante en el año de 1973, se prorrogó del 15 de mayo al 15 de noviembre de 1973, porque estaba ligado con contrato a término indefinido y además porque el año de 1973 fue el último laborado por el demandante en la Caja Agraria.

"12. La Caja Agraria no canceló al demandante su término presuntivo teniendo en cuenta que fue despedido en forma unilateral in-

justa el 3 de octubre de 1973, y que su relación laboral había comenzado el 15 de noviembre de 1971 a término indefinido.

“13. La Caja Agraria reconoció al demandante indemnización por despido unilateral injusto de acuerdo al artículo 46 de la Convención Colectiva de Trabajo de 1972, sin embargo, la pagó con salario básico y no con la noción del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo.

“.....  
.....

“14. La Caja Agraria practicó examen médico de retiro al demandante y sin razón alguna no le expidió certificado de aptitud laboral, desechando de paso la solicitud escrita que a ese respecto le había hecho su ex-trabajador (anexo solicitud).

“15. La Caja Agraria terminó el contrato de trabajo del demandante en forma ilegal, porque pretermitió dar cumplimiento a las disposiciones de las Leyes 6 de 1945 (Arts. 3, 8); 64 de 1946 (Art. 2); Decretos 2127 de 1945; artículos 40, 51, 2541 de 1945; 797 de 1949, etc.

“16. La Caja Agraria debe al demandante por incumplimiento de sus obligaciones laborales, legales, demostradas con documentos de la misma institución, citados en los hechos 1, 3, 4, 5, y 14, intereses contemplados en la Ley 52 de 1976, sobre el monto global acumulado al demandante por cesantía no pagada del 4 de octubre de 1973 al 31 de diciembre de 1975, e intereses por la cesantía de los años 1976, 1977 y 1978, liquidados en individual.

“17. El demandante fue afiliado al Sindicato de la Caja Agraria, y como tal tenía derecho de gozar de todas las prerrogativas contempladas en las Convenciones Colectivas de Trabajo, especialmente la vigente para los años de 1972 a 1974. (Anexo documento afiliación).

“18. La Caja Agraria consignó en el Juzgado Séptimo Laboral de Bogotá, las prestaciones, indemnización, los valores retenidos arbitrariamente por viáticos, salarios, etc., al demandante, haciendo caso omiso de lo dicho en los polígrafos 5051 y 4971 año de 1973 y olvidándose además que el demandante se presentó al departamento de Tesorería de la Institución para el pago de sus acreencias laborales y legales.

“19. La vía gubernativa se encuentra agotada, memoriales de septiembre 30 de 1976 y octubre 13 de 1976 (adjuntos).

“20. La Caja Agraria no pagó al demandante la proporcionalidad que por vacaciones le debía, de acuerdo al despido unilateral, injusto de nueve meses, dos días, contados a partir del 1º de enero de 1973...”.

Dentro del término legal, la parte demandada contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones del actor, manifestando respecto a los hechos que se deben probar y proponiendo las excepciones de pago, prescripción, compensación e inepta demanda.

Cumplido el trámite de primera instancia el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, decidió la litis en fallo de 26 de enero de 1982, en cuya parte resolutive condena a la entidad demandada a

pagar al actor \$ 622.26 por auxilio de cesantía y \$ 1.630.89 por concepto de indemnización por despido injusto; la absuelve de las demás peticiones de la demanda y la condena a pagar el 20% de las costas del juicio.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, resolvió el recurso de apelación interpuesto por las partes, mediante sentencia de fecha 22 de octubre de 1982 en la que decidió revocar lo resuelto en la primera instancia y en su lugar absolvió a la parte demandada de todas las pretensiones formuladas en la demanda.

Recurrió en casación el apoderado de la parte demandante. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá previo el estudio de la demanda extraordinaria y de la réplica de la parte opositora.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

“Pretendo la *Casación total* de la sentencia gravada, en cuanto revocó la de primer grado, a fin de que, en sede de instancia y en su lugar, la honorable Corte Suprema de Justicia *Confirme* la sentencia del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, en cuanto al auxilio de cesantía y la indemnización por despido; y la *Revoque* en el numeral segundo, y condene a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, al pago de la indemnización moratoria y a la reliquidación de las primas. Con costas en ambas instancias. Tal es el alcance de la impugnación”.

Con fundamento en la causal primera de casación el impugnador formula dos cargos, que se estudiarán en su orden:

#### *Primer cargo:*

“Acuso la sentencia impugnada de haber quebrantado, por interpretación errónea (y por lo tanto por la vía directa) el párrafo 1º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 8, 11 y 17 de la Ley 6ª de 1945; artículo 3º del Decreto 2541 (modificatorio del artículo 26 del Decreto 2127 de 1945); 27, 43, 45, 46, 47, 48, 49 y 50 del Decreto 2127 de 1945; 2º de la Ley 65 de 146 (sic) y 6º del Decreto 1160 de 1947; 22, 23, 27, 28, 29, 33 y 43 del Decreto 3118 de 1968; 5º y 11 del Decreto 3135 de 1968.

“La interpretación no es más que el equivocado concepto que el fallador tenga de su contenido esencial e inmanente, con total independencia de la cuestión probatoria.

“En este orden de ideas, interpretar una norma es señalar el contenido y alcance de la misma. Y cuando el fallador rebasa ese contenido o lo recorta está interpretándolo con error.

“Así las cosas, cuando el Tribunal dijo que ‘...los derechos que le correspondían al demandante por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización por despido, fueron debidamente satisfechos por la demandada, dentro de los 90 días siguientes a la terminación del contrato de trabajo, *con lo cual dio cumplimiento al artículo 1º del Decreto 797 de 1949*’. (El subrayado es mío).

“Salta a la vista que en la interpretación obró así el Tribunal:

“*Equivocadamente*, por cuanto recortó el contenido.

“En efecto, la norma citada no solamente contempla la sanción moratoria para el no pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, sino también cuando no se practica el examen médico de retiro y no se expide el certificado correspondiente del estado de salud, al trabajador que ha dejado de prestar los servicios a la Administración Pública y que estuviera vinculado por contrato de trabajo.

“El error, por lo tanto, consistió en que el Tribunal *recortó* el contenido de la norma citada.

“Si el Tribunal no hubiera cometido el error que se le imputa, no hubiera fallado en la forma en que lo hizo. El error tuvo incidencia en su proveído, al punto que *Revocó* y *Confirmó* lo que el juez de primera instancia había concedido y negado. Se impone, por tanto, la quiebra de la sentencia.

“Erróneamente, al aplicar automáticamente el artículo 1º del Decreto 797 de 1949.

“En efecto, el Tribunal se limitó a decir que como la demandada había cancelado los derechos y prestaciones debidos al trabajador, se había cumplido lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949.

“Salta a la vista que el Tribunal hizo una aplicación automática de la norma citada. Para no incurrir en esta falla ha debido analizar la conducta de la demandada para determinar *si tenía razones plausibles* para rehuir la práctica del examen médico de retiro y la expedición del correspondiente certificado médico.

“Sobre la interpretación del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, veamos lo que ha dicho la Corte:

“1º La Jurisprudencia de la Sala de Casación ha entendido que en estos casos la condena obedece a una interpretación errónea de la norma, sea la contenida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo en tratándose de trabajadores particulares o en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, reglamentario del artículo 11 de la Ley 6ª de 1945, si se trata de trabajadores oficiales, pues fue la interpretación de dichas disposiciones como jurisprudencialmente se llegó a la conclusión de que si el patrono aducía razones atendibles para justificar la mora, quedaba exonerado de la indemnización correspondiente por haber actuado de buena fe'. (Sentencia de 17 de abril de 1980; ponente, doctor José Eduardo Gnecco Correa).

“2º Y con ponencia del honorable Magistrado que conoce de este recurso, dijo la Corte ‘La Jurisprudencia de la Corte ha sido reiterada en considerar implícito, por vía de interpretación, el elemento buena o mala fe en la mora del patrono para el pago al trabajador de las obligaciones laborales que resulten a favor de éste a la terminación del contrato, con el objeto de morigerar el rigor de los preceptos legales que regulan la indemnización por mora tanto en el sector público como

en el privado, eliminando para ello su aplicación automática. Por consiguiente, cuando se les aplica de este modo no se les da cabal alcance, y se violan por interpretación errónea puesto que al aplicarlos así les atribuye un sentido que no tienen’.

“(Ordinario de Teodoro Guarnizo Triana contra IDU; ponente, doctor Manuel Enrique Daza Alvarez; agosto 13 de 1982).

“3º Y sobre la expedición del certificado médico, a la terminación del contrato de trabajo, la Corte dijo:

“A pesar de haber solicitado el examen médico de retiro y de haberse practicado éste, *no se le entregó* (el subrayado es mío) al demandante el correspondiente certificado, *sin que se encuentre dentro del proceso justificada esta conducta, por lo cual se impone la condena por la indemnización por mora contemplada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo*. (El subrayado es mío). (Sentencia de noviembre 24 de 1978; actor Edgardo Rodríguez Guáqueta vs. Aerotaxis S. A.). (Ponente, doctor José Eduardo Gnecco Correa).

“Esto que dijo la Corte, en relación con el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, tiene plena aplicación, en tratándose del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, pues el contenido es el mismo”.

#### *Consideraciones de instancia*

“En el proceso aparece que:

“1º Que al trabajador se le canceló el contrato de trabajo el día 26 de septiembre de 1973. (Fl. 25).

“2º Que mi poderdante solicitó la práctica del examen médico de retiro y el correspondiente certificado, mediante escrito del día 27 de septiembre de 1973. (Fl. 28).

“3º Que reiteró la solicitud de la expedición del examen médico de retiro en escrito del 30 de septiembre de 1976.

“4º Retuvo indebidamente del valor de las prestaciones sociales la cantidad de \$ 6.208, que fueron posteriormente consignados en el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá.

“5º No ha justificado la renuencia a entregar el certificado médico sobre el estado de salud del demandante.

“6º No ha dado razones válidas que justifiquen la mala liquidación de la indemnización por despido. Y mucho menos justificado la determinación.

“Todo lo anterior, lleva a la conclusión de que se justifique la condena que, por concepto de indemnización moratoria y reliquidación de las prestaciones sociales y de la indemnización por despido se solicitó en la demanda”.

El opositor replica al respecto:

“Primer cargo. Se funda en la causal primera de casación laboral, por vía directa, en el concepto de interpretación errónea de un copioso grupo de disposiciones sustanciales que allí se relacionan.



“La demostración del cargo se refiere de modo fundamental a uno sólo de los aspectos litigiosos, cual es el de la pretendida indemnización moratoria, proveniente, a términos de la argumentación, de la falta de expedición del certificado del examen médico de retiro. Mas deja de lado los que se refieren a los hipotéticos yerros en cuanto a las equivocadas liquidaciones del auxilio de cesantía, de las primas y de la indemnización por terminación unilateral del vínculo contractual, en torno de los cuales el impugnador no hace el menor esfuerzo para hacerle ver a esta honorable Corporación en dónde se hallan los alegados errores de interpretación en cuanto a los preceptos que gobiernan aquellos derechos. Esta disgresión me viene como anillo al dedo para destacar que el sentenciador en la luminosa síntesis que le sirvió para decidir la segunda instancia, se limitó a efectuar breves pero certeras consideraciones sobre el alcance probatorio del material que obra en autos y que le permitió arribar a su decisión absolutoria, mencionando apenas, como lo recuerda el censor, el texto del Decreto 797 de 1949, pero sin pretender explicar su sentido o desentrañar su alcance, cuestiones que encarnan en verdad lo que significa la labor de interpretación que desde luego no cumplió en el presente caso el Tribunal *ad quem*, por lo que no puede reputársela de equivocada.

“Si el juzgador desborda o recorta, para usar la terminología de la demanda, el alcance de una determinada disposición legal, está lejos de hacer su paráfrasis; sencillamente la está transgrediendo en el concepto de infracción directa, que bien puede prevenir de su rebeldía, de su ignorancia o de la aplicación más allá de sus linderos temporales o territoriales. Pero no es, de ninguna manera, una suerte de interpretación.

“Pero hay algo más: Esta honorable Corte, con inusitada frecuencia, ha insistido en la circunstancia de que cuando de violación directa de la ley se trata, el censor debe mostrar absoluta conformidad con los presupuestos fácticos tenidos en cuenta por el sentenciador. Para citar solamente una de las providencias en tal sentido, bastará recordar la dictada por esta misma sección en recentísima providencia como que fue proferida el 31 de agosto del año en curso en el proceso de *Fabio Isaza* contra la *Sociedad Celanese Colombiana S. A.*, en la cual expresó, con ponencia precisamente del honorable Magistrado a cuyo Despacho le cumple el deber de pronunciar la correspondiente a este litigio:

“‘Adicionalmente, observa la Sala que el cargo no obedece a la técnica de casación porque la aplicación indebida por vía directa implica acuerdo entre el recurrente y el sentenciador en los hechos que éste dio por probados y aquél discrepa precisamente respecto de tales hechos’.

“Así las cosas, conviene advertir que el acusador hace descansar su pretensión relativa a la indemnización por mora en la omisión por parte de mi representada en la expedición del examen médico de retiro. Pero resulta que tal aspecto, de indudable contenido fáctico, ni siquiera fue mencionado en la sentencia para apoyar la decisión gravada. Y algo aún más importante, a saber, que el demandante al dar respuesta al interrogatorio de parte, que aparece a folios 289 y 290, al

contestar precisamente la cuestión quinta, reconoce que se le practicó el examen, pero arguye que no se le entregó el correspondiente certificado. Cierto es que el demandante solicitó la entrega de la constancia, como aparece del escrito a folio 28 sin constancia clara de su recibo, mas ello ocurrió con anterioridad a la terminación del contrato laboral, por lo cual la petición resulta a todas luces extemporánea. En torno de este aspecto, ha de recordarse aquí que la jurisprudencia ha sido constante en exigir, como presupuesto fáctico ineludible para fulminar la sanción por mora en esta hipótesis legal que el extrabajador reclame el certificado omitido, a fin de constituir el retardo culpable y ello es natural, debe cumplirse con posterioridad a la finalización del vínculo contractual.

“Como quedan incólumes los estribos de hecho en los cuales se apoyó la sentencia impugnada, es claro que habrá de rechazarse este ataque, como respetuosamente vengo a solicitarlo”.

*Se considera:*

En la demostración del cargo el recurrente expresa lo siguiente:  
“Salta a la vista que en la interpretación obró así el Tribunal:

*“Equivocadamente, por cuanto recortó el contenido.*

“En efecto, la norma citada no solamente contempla la sanción, moratoria para el no pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, sino también cuando no se practica el examen médico de retiro y no se expide el certificado correspondiente del estado de salud, al trabajador que ha dejado de prestar los servicios a la Administración Pública y que estuviera vinculado por contrato de trabajo. El error, por lo tanto, consistió en que el Tribunal *recortó* el contenido de la norma citada”. (Fl. 9, C. de la C.). Más adelante dice: “Erróneamente, al aplicar automáticamente el artículo 1º del Decreto 797 de 1949. En efecto, el Tribunal se limitó a decir que como la demandada había cancelado los derechos y prestaciones debidos al trabajador se había cumplido lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949. Salta a la vista que el Tribunal hizo una aplicación automática de la norma citada. Para no incurrir en esta falla ha debido analizar la conducta de la demandada para determinar *si tenía razones plausibles* para rehuir la práctica del examen médico de retiro y la expedición del correspondiente certificado médico...”. (Fl. 10, C. de la C.).

Sin duda el ataque del casacionista se dirige únicamente al punto relacionado con la práctica del examen médico y la expedición del correspondiente certificado médico de retiro, olvidando que la sentencia recurrida estimó que la entidad demandada dio cumplimiento al artículo 1º del Decreto 797 de 1949 por haber satisfecho, dentro del término legal de los 90 días siguientes a la terminación del contrato de trabajo, “los derechos que correspondían al demandante por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización por despido...”, quedando así, como acertadamente lo dice el opositor, sin desvirtuar ese soporte fáctico de la sentencia en referencia que es inatacable por la vía directa.

Por las razones anteriores, el cargo no prospera.

*Segundo cargo:*

“Acuso la sentencia gravada de haber quebrantado la ley sustancial, por modo indirecto, y por aplicación indebida de los artículos: 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 8, 11 y 17 de la Ley 6ª de 1945; 3º del Decreto 2541 de 1945, (modificatorio del artículo 26 del Decreto 2127 de 1945); 27, 43, 47, 48, 49, 50 y 51 del Decreto 2127 de 1945; 5º, 11 y 27 del Decreto 3135 de 1968; 22, 23, 28, 29, 33 y 43 del Decreto 3118 de 1968; 2º de la Ley 65 de 1946 y 6º del Decreto 1160 de 1947; 3, 4, 492 del Código Sustantivo del Trabajo; 7, 8, 17, Decreto 2351 de 1965. La violación se produjo por error evidente de hecho, causado, a su turno, por la apreciación equivocada de unas pruebas y la falta de apreciación de otras.

“Los errores del Tribunal consisten en :

“1º En haber dado por demostrado, sin estarlo, que la demandada había satisfecho los derechos que correspondían al trabajador. Y, en consecuencia, no haberlo condenado al pago de la indemnización moratoria.

“2º En no haber dado por demostrado, estándolo, que la demandada no expidió el certificado médico al trabajador, no obstante haberlo solicitado.

“3º En no haber dado por demostrado, estándolo, que la demandada debe a mi poderdante parte de la cesantía, prima e indemnización por despido”.

*Las pruebas mal apreciadas fueron:*

“1º La demanda y su respuesta (Fls. 1 a 21; 102 a 106).

“2º Interrogatorio de parte del actor (Fls. 289 a 290).

“3º Documento de folio 24.

“4º Inspección judicial (Fl. 289)”.

*Pruebas dejadas de apreciar:*

“Documentales de folios 93, 94 y 95. (Fl. 28).

*Demostración de los errores:*

“1º El artículo 1º del Decreto 797 de 1949 establece la llamada por la jurisprudencia ‘sanción moratoria’ para el patrono que no cancela, a la terminación del contrato de trabajo, los salarios, prestaciones e indemnizaciones.

“Posteriormente esta norma fue adicionada con la sanción por la no práctica del examen médico de retiro y por la no expedición del correspondiente certificado.

“Y, por su parte, el artículo 3º del Decreto 2541 de 1945 consagra la obligación de practicar el examen médico de retiro y de expedir el certificado.

“Sin embargo, el Tribunal encontró en el expediente que la demandada había cumplido con todas sus obligaciones de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.

“Empero, el expediente arroja otra realidad. En efecto, aparece en el plenario que:

“1º La demandada le liquidó prestaciones sociales por la cantidad de \$ 22.459.69 (Fl. 24).

“Y no obstante, solamente le pagó la cantidad de \$ 6.522.09, según la consignación que se hizo en el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito (Fl. 95); y que mi poderdante aceptó haber recibido, según se desprende del interrogatorio de parte.

“2º La demandada solamente le pagó a mi poderdante la cantidad de \$ 19.930.02 por concepto de indemnización por despido (Fl. 93). Y tanto el tiempo de servicio como el salario (Fl. 24), determinan una mayor indemnización.

“Así las cosas, el Tribunal incurrió en el error que se presenta en el cargo:

“Porque consideró que la demandada había pagado las prestaciones sociales al demandante. A tal error llegó por la apreciación equivocada de la documental de folio 24 y del interrogatorio de parte, así como por la falta de apreciación de la documental de folio 95. En efecto, en esta última aparece que mi poderdante solamente recibió la cantidad de \$ 6.522.09 por concepto de prestaciones, en forma contraria a lo que la demandada debía pagarle conforme con la liquidación (Fl. 24).

“Porque consideró que la demandada había pagado toda la indemnización. Sin embargo, mi poderdante tenía derecho a la cantidad de \$ 21.567 y no la recibió en su totalidad.

“Porque no se percató de que mi poderdante había solicitado la expedición del examen médico de retiro (fl. 28).

“Si el Tribunal hubiera examinado correctamente las pruebas que apreció y analizado las que dejó de apreciar, no hubiera incurrido en el error evidente de dar por demostrado que el demandado había cumplido con lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949 porque había pagado todos los derechos a mi poderdante.

“2º Aparece claro en el expediente que:

“No recibió sino \$ 6.522.09 (Fl. 95), cuando se le habían liquidado \$ 22.459.69 por concepto de prestaciones.

“No recibió sino \$ 19.930.02, cuando le correspondían \$ 21.567.00. (Fls. 24 y 93).

“Por tanto, es evidente el error en que incurrió el Tribunal al *Revocar* el fallo del Juzgado Segundo Laboral del Circuito y, por ende, considerar que la demandada nada debía a mi poderdante por concepto de cesantía, prima e indemnización.

“Si el Tribunal no hubiera incurrido en el error que se indica, no hubiera infringido las normas sustanciales y, por consiguiente, incidido

en el error en la forma en que acaeció respecto de la decisión que se glosa”.

Al respecto replica el opositor:

“Segundo cargo: Lo formula el recurrente también con apoyo en la causal primera de casación del trabajo, en la modalidad de violación indirecta de la ley sustancial, proveniente de supuestos errores de hecho en que incurrió el sentenciador, consistentes, según se dice, en haber dado por demostrado el pago total de las obligaciones a cargo de mi patrocinada; en no haber dado por demostrado que la Caja no expidió el certificado médico al trabajador y en lo que parece ser un apéndice del primero, en no haber dado por demostrado que mi procurada adeudaba algunas sumas por concepto de cesantía, primas e indemnización por despido.

“En cierta forma, invirtiendo el orden de la proposición anterior, convendrá reseñar que a la finalización del vínculo contractual, la Caja canceló diferentes sumas por diversos conceptos, así: a) la cantidad de \$ 22.459.69, que se discriminan en la suma de \$ 16.123.69 por concepto de auxilio de cesantía, liquidado conforme a la Convención Colectiva vigente, más favorable al trabajador que el sistema consagrado en el Decreto 3118 de 1968, mediante el cual se creó el Fondo Nacional del Ahorro y la cantidad de \$ 6.336.00 por concepto de prima de servicios correspondientes a los 92 días laborados en el segundo semestre de 1973, valores que recibió el demandante de conformidad con la liquidación de prestaciones sociales a folio 24, que presentó el actor con su libelo original; b) las sumas de \$ 19.930.02 y \$ 6.09, por concepto de indemnización por terminación unilateral del contrato, equivalente a 73 días de salario, conforme a la convención colectiva aplicable y teniendo en cuenta una asignación promedio mensual de \$ 8.192.92, que resulta de tener en cuenta los factores que se señalan en la liquidación a fl. 87 y c.) La cantidad de \$ 5.672.00, por concepto de viáticos, que no constituyen factor de salario para efecto de la liquidación de la indemnización por despido. Al advertir que los créditos a que se refieren los dos últimos literales le fueron consignados oportunamente al demandante y que expresamente confiesa que los recibió como resulta del interrogatorio de parte al cual fue sometido, se encuentra que mi mandante no adeuda suma alguna por ninguno de los conceptos reclamados. En efecto, son muy diferentes los factores que conforme a las normas legales y convencionales se aplican en la Caja para la liquidación de los derechos laborales. Pero basta, para llegar a la conclusión a la cual arribó el Tribunal de Bogotá, tener en cuenta que el mayor valor de los sedicentes viáticos que alega el demandante no se le tuvieron en cuenta para realizar las operaciones aritméticas correspondientes, según la relación que obra a fls. 31 a 36, no tienen tal carácter con arreglo a lo preceptuado por el parágrafo 2º del artículo 6º del Decreto 1160 de 1947, pues con nitidez se repara en dichos documentos que se refieren a gastos de transporte en los cuales incurrió el doctor Vásquez. De esta suerte, erró y en materia grave el señor Juez *a quo* al atribuirle a tales sumas una eficacia jurídica diferente.

“En cuanto hace a la omisión en la entrega del certificado del examen médico de retiro, es pertinente anotar, que aún aceptando en

gracia de discusión esa circunstancia, resultaría a todas luces irrelevante, como pasa a verse a continuación.

“El párrafo 1º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, en su primer inciso reza de la siguiente manera:

“Tampoco se considerará terminado el contrato de trabajo mientras no se practique el examen médico de que trata el artículo 8º del Decreto Nº 2541 de 1945 y no se le de el correspondiente certificado de salud al trabajador, a menos que éste, por su culpa eluda, dificulte o dilate dicho examen...’.

“A su vez, el artículo 3º del Decreto 2541 de 1945, mediante el cual se adicionó el artículo 26 del Decreto 2127 de 1945, es del siguiente tenor:

“Hacerle practicar examen médico al trabajador que lo solicite a la expiración del contrato, y hacerle expedir el correspondiente certificado de salud, *siempre que haya sido sometido anteriormente a otro examen médico como condición para ingresar a la empresa o para permanecer en ella*’. (Las subrayas no son del texto).

“La forzosa concatenación de las normas transcritas pregona, sin lugar a duda alguna, que es presupuesto indispensable para tener derecho a la práctica del examen médico de retiro y a la consecencial entrega del correspondiente certificado, que se hubiese examinado médicamente al extrabajador a la iniciación de su contrato laboral o durante la vigencia del mismo. Como no existe constancia alguna de que esa circunstancia se presente en el *sub lite*, por lo menos a través de las probanzas que el censor señala como apreciadas equivocadamente o dejadas de apreciar, es claro que la Caja no se encuentra ni se encontraba en mora del cumplimiento de su obligación, pues no se presentaban los sustentáculos de hecho descritos en la disposición que se ha reproducido en líneas precedentes.

“De manera que aún en el evento, que se distante y contra toda probabilidad de que esta honorable Corte aceptara la desacaecida argumentación de este cargo, no podría, por los motivos expresados, proceder a la infirmación de la sentencia...”.

*Se considera:*

El recurrente dice en la demostración del cargo que “la demandante le liquidó prestaciones sociales (al trabajador) por la cantidad de \$ 22.459.69 (folio 24), y no obstante solamente le pagó la cantidad de \$ 6.522.09...”. Al respecto la Sala advierte que en el citado documento autenticado de folio 24, en cuanto a la cesantía se refiere, *apafondo* Nacional del Ahorro, que sumadas a la cantidad de \$ 6.336.00, que figura allí por cesantía y que fue consignada para el pago de esa prestación señún se infiere del documento de folio 93, resulta la cantidad de \$ 22.459.69 como pagados por auxilio de cesantía al actor, o sea la misma cantidad indicada por el censor, y con la que éste no discrepa.

En cuanto a la indemnización por despido dice el impugnante que la demandada solamente le pagó la actor la cantidad de \$ 19.980.02 por este concepto, "y tanto el tiempo de servicio como el salario (folio 24) determinan una mayor indemnización". (Ver folio 13, C. de la C.).

Realmente, ni el tiempo de servicio ni el salario que aparecen indicados en el citado documento de folio 24, determinan una mayor indemnización por despido injusto, puesto que de esos dos factores no se puede inferir en este caso la indemnización convencional ni la legal ya que falta allí la fecha del despido para poder establecer el monto exacto de tal indemnización. Por similares razones tampoco del interrogatorio de parte del actor (folios 289 a 290, C. 1º) ni del documento de folio 95, pruebas éstas indicadas para demostrar este punto, se puede deducir con certeza ese monto.

Respecto a la prima de servicios, el recurrente no dice nada en la demostración del cargo en relación a esta cuestión, omitiendo así la obligación de demostrar el error de hecho del fallo sobre tal prestación conforme lo dispone el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

Por último, en lo concerniente a que la demandada no expidió el certificado médico al trabajador, no obstante haberlo solicitado, tiene razón el opositor al decir que ninguna de las pruebas que señala el censor como apreciadas equivocadamente o dejadas de apreciar demuestra que el demandante haya sido sometido al examen médico como condición para ingresar a la entidad demandada o para permanecer en ella, lo cual es requisito indispensable para hacerle practicar examen médico al trabajador que lo solicite a la terminación del contrato de trabajo conforme lo preceptúa el artículo 3º del Decreto 2541 del 15 de octubre de 1945, que adicionó el artículo 26 del Decreto 2127 de 1945.

Así las cosas, no encuentra la Sala que *el ad quem* haya incurrido en los errores de hecho atribuidos por el recurrente.

Por las razones anteriores el cargo no prospera.

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 *No Casa* la sentencia de veintidós (22) de octubre de mil novecientos ochenta y dos (1982), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en el juicio promovido por Eduardo Vásquez Chaves vs. Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero.

Costas a cargo de la parte recurrente.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



## LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

(Art. 61 del C. P. L.).

### ERROR DE HECHO

#### PENSION DE JUBILACION. REAJUSTE

De acuerdo con la Ley 4ª de 1976, los aumentos de las pensiones que ordena hacer, comienzan a causarse desde el primer día del año calendario en que su titular tenga derecho a ellos y no desde fecha distinta

Sentencia de 8 de marzo de 1984

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda.*—Bogotá, ocho de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro.  
Magistrado ponente: *Doctor Juan Hernández Sáenz.*  
Referencia: Expediente N° 9908.  
Acta N° 8.

Ante el Juez 16 Laboral del Circuito de Bogotá, la señora *Ernestina Fonseca de García* demandó a la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero* para pedir que se declarase que la Caja tiene obligación de pagarle a la demandante pensión de jubilación desde el 1º de enero de 1976 y que, como consecuencia de ello, se condenase a la entidad a pagarle a la señora de García los reajustes anuales en el valor de la pensión que dispone el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, desde el 1º de enero de 1977 en adelante.

El Juez, en fallo del 12 de junio de 1981, condenó a la Caja al pago de los reajustes pensionales causados desde el 2 de enero de 1977 hasta el 31 de agosto de 1978, por considerar que en aquella fecha había cumplido la demandante su primer año como pensionada, lo que, en su sentir, le daba derecho a devengar desde entonces el reajuste inicial de su pensión, conforme a la dicha Ley 4ª.

Apelado ese fallo por ambas partes, el Tribunal Superior de Bogotá, por sentencia del 22 de octubre de 1982, lo modificó, para reconocerle su pensión a la señora de García desde el 1º de enero de 1977 y condenar así a la Caja a reajustársela desde el 1º de enero de 1977 y, nuevamente, a partir del 1º de enero de 1978.

Insatisfecha con ese resultado, la Caja impugna en casación el fallo del Tribunal y, a través de un solo cargo que aparece en la demanda respectiva (fls. 9 a 20 de este cuaderno) y que fue replicado



por la contraparte (fls. 30 a 31 *ibid.*), busca que se lo deje sin efecto y que, luego de revocarse el del juez, se la deje libre de los reclamos hechos por la demandante. O que, en subsidio, se le case en cuanto al primer reajuste decretado.

Cumplido como está el trámite del recurso, es oportuno examinar el mérito de la acusación, que dice así:

*Unico cargo.* “Con base en la causal primera de casación laboral, contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, acuso la sentencia de aplicación indebida, por vía indirecta, del artículo 1º en su párrafo ,de la Ley 4ª de 1976, en relación con el artículo 1º del Decreto Reglamentario 732 de 1976, a consecuencia de manifiestos errores de hecho en que incurrió el sentenciador al apreciar equivocadamente la demanda (fls. 1 a 5); los documentos auténticos que obran a folios 11 a 14, 31 y 32 y 104 y la inspección ocular cuya acta aparece de fls. 38 a 41 y al dejar de apreciar la confesión judicial hecha por la actora a través del interrogatorio de parte que se observa a fls. 122 a 124.

#### *Demostración del cargo*

“A manera de necesaria prolepsis, convendrá iniciar este apartado con los siguientes apuntamientos:

“i) A diferencia de otras demandas que han cursado ante esta honorable Corte y concretamente ante esta Sección, esta censura parte de un absoluto desacuerdo en cuanto los planteamientos fácticos que tuvo en mientes el sentenciador para proferir la decisión acusada, como queda obviamente anticipado en la formulación misma.

“ii) El Tribunal no se fundamentó en disposición legal distinta del párrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, por lo demás suficiente para estribar la declaración y condenas impugnadas, por lo cual es suficiente para llenar la proposición jurídica aquella (sic) norma y la correspondiente de su Decreto Reglamentario.

“iii) En otras oportunidades, las sentencias recurridas han realizado artificiosas disquisiciones en torno al sentido de la calidad de pensionado e inclusive han mencionado preceptos, como el artículo 8º de la Ley 95 de 1946 que opino derogado, para arribar a soluciones similares a la que ahora se acusa. Ello ha obligado a los casacionistas a señalar no solamente las mentadas, más otras como el artículo 64 de la Carta Fundamental, inoficioso según el atinado criterio de esta Sección como aparece en luminosa providencia que se transcribirá adelante; el artículo 90 de la Ley 98 de 1931, el 1º del Decreto 1713 de 1960, el 1º del Decreto 2218 de 1966 y el 27 del Decreto 3135 de 1963 en concordancia con los artículos 75 a 77 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969.

“Sentado lo anterior, me permito señalar a esa honorable Corte que los yerros fácticos cometidos por el Tribunal *ad quem* son los siguientes:

“a) Dar por demostrado, no estándolo, que la relación contractual entre las partes finalizó el 31 de diciembre de 1975.

“b) Corolario inevitable del anterior, no dar por establecido, estándolo, que realmente el contrato laboral entre los litigantes terminó el 1º de enero de 1976.

“c) Consecuencia de los herros (sic) que anteceden, tener por cierto, no siéndolo, que el derecho a la pensión excepcional de jubilación de la demandante se había hecho exigible el 1º de enero de 1976, en lugar del día 2 de enero del mismo año.

“Para llegar a las conclusiones desatinadas que se dejan reseñadas, el sentenciador partió de un haz de pruebas que apreciadas en conjunto resultan contradictorias entre sí y desatendió la realidad de la situación temporal de la demandante, como se verá enseguida.

“a) En la demanda, que es confesión y documento auténtico, se afirma que la relación contractual se extendió hasta el día 29 de diciembre de 1975, que por cierto fue un lunes, como lo enseña el hecho primero de un libelo preimpreso.

“b) Sin embargo, la demandante, ya no por conducto de su apoderado, mas en forma personal y directa a través del interrogatorio de parte que se lee a fls. 122 y siguientes, al dar respuesta a la primera pregunta acepta que el contrato laboral tuvo vigencia hasta el 1º de enero de 1976; agrega, empero, que la fecha de su retiro fue el 31 de diciembre del año anterior y para hacer aún más confusa su situación, añade que laboró, estuvo en la oficina hasta el 28 de diciembre de 1975. ¿Cuál, entonces, fue la fecha real de su desvinculación cuando la misma doña Ernestina parece ignorarlo; disiente de su apoderado y en una misma respuesta expresa tan patentes contradicciones?

“En este apartado convendrá revisar el calendario correspondiente a esas fechas y confrontarlo con otras probanzas del informativo. Para seguir rigurosamente el orden cronológico —tal vez debería inventar aquí el término de anacronológico o emplear el de paracronismo— se tiene que el 28 de diciembre de 1975 fue un domingo, lo cual muestra a las claras que doña Ernestina, en contra de su dicho no pudo haber asistido a su oficina en la Agencia de los Barrios Unidos de esta ciudad ese día, por lo cual ha de descartarse la veracidad de su afirmación. Su apoderado dice que trabajó hasta el lunes 29, que no concuerda con la certificación que aparece a fl. 32 ni con la solicitud de paz y salvo que obra a fl. 31 que aluden al miércoles 31 de ese mes y desde luego, desaviene con la liquidación de prestaciones sociales que se le practicase a la demandante y que realizada el 4 de marzo de 1976, muestra que se le pagaron sus prestaciones sociales hasta el día 1º de enero de 1976, circunstancia que es expresamente acogida, aquí sí sin esguinces, por la absolvente en las respuestas a las preguntas segunda y tercera del cuestionario mencionado atrás.

“c) A fls. 15 y siguientes se tiene la Resolución mediante la cual se le concedió a la demandante el derecho a su pensión de jubilación a partir, como no podía ser de otra manera, del 2 de enero de 1976. Y ello tenía que ser por fuerza así, porque no podía recibir simultáneamente el estipendio correspondiente al 1º de enero y la porción jubilatoria proporcional a ese día largamente cuestionado. En este apartado viene a cuento destacar que la mentada Resolución, la J-117 del 15 de

marzo de 1976, ostenta todas y cada una de las características de un acto administrativo firme, inexpugnado y ahora inimpugnable, sin que pretenda por ello negarle competencia a la jurisdicción del trabajo para conocer de este litigio —lo cual sería superfluo, inoportuno e intrascendente— pero sí es procedente recalcar lo que, tal como lo confesó la actora en prueba inadvertida por el juzgador *ad quem*, no interpuso contra dicho pronunciamiento administrativo ningún recurso de los reglados en el Decreto 2733 de 1959 y se conformó, por ende, con su contenido.

“Cabe recordar, en ese orden de ideas, que la firmeza de un acto de esa naturaleza lleva aparejadas varias cualidades, entre ellas, la de presunción de su legalidad y la de veracidad, pues *mutatis matandi*, participa de algún modo de las virtudes de intangibilidad y de inmutabilidad a salvo la hipótesis de la revocatoria directa, que informan a la cosa juzgada, con su brocárdico inseparable e inevitable: *pro veritate habetur*.

“Resignada la señora Fonseca de García a esa situación concreta y particular con todos los beneficios y eventuales inconvenientes que trajese consigo, gravitaban sobre ella todas las obligaciones y cargas de destruir los basamentos de hecho del acto administrativo y no lo ha conseguido, por lo menos en la forma definitiva y meridiana que un acto de esa índole impone. Si en este proceso se está revisando jurisdiccionalmente el contenido de la Resolución, dictada con apoyo en la realidad indisputada que muestra una liquidación de prestaciones sociales igualmente fidedigna, se llega a la conclusión fatal que tanto aquella como esta se muestran indemnes y brillan, por el contrario, los yerros en los cuales incurrió el sentenciador y que se han relacionado como prelusión de esta censura.

“Aquí debo esquivar un obstáculo que irremediablemente saldrá al paso, cual es el de que se dirá con seguridad que no se han desbaratado todos los estribos de hecho sobre los cuales se asienta la sentencia; que los errores no son manifiestos aun cuando sin duda son trascendentes o que la soberanía de los jueces de instancia les permitía escoger, entre el conjunto probatorio; aquellos elementos que los persuadieran de haber encontrado una determinada verdad. Pero a tales conclusiones no podría advertirse sin transgresión de uno de los principios tutelares del Derecho Procesal, a saber, el que enseña que *in dubio pro reo*. No se trata de enfrentarlo, como podría pensarse, con el fecundo y fundamental del Derecho del Trabajo según el cual la duda ha de resolverse a favor del trabajador pues tienen, como se verá enseguida, alcance y contenido por completo diferentes. Este, ya se dijo, es patrimonio exclusivo de las leyes sociales y es de carácter sustancial, como que se refiere concretamente a la labor de exégesis que debe realizar el hermeneuta y que en caso de vacilación ha de optar como salida sin escape, por aquella respuesta que, dentro de la preceptiva objetiva, ley, convención colectiva, reglamento, tutele de mejor manera los derechos del asalariado. Aquél, en cambio, es de más amplio espectro; opera, en efecto, en todos los órdenes de la actividad jurisdiccional y es el producto natural de la obligación de probar que incumbe a quien alega. Y se desenvuelve, expliqué ya, en todos los esquemas de la jurisdicción, siendo tal vez más exigente, pero de idéntico contenido, más

perceptible, en el proceso penal, en donde se le exige al inquisidor la prueba plena del acto delictual. Mas de ese principio, tan valioso como aquél comentado en líneas anteriores no escapa y no puede hacerlo el proceso laboral, ni se puede contraponer con él que fuerza al intérprete a acudir a la solución que mejor cuide la posición jurídica del trabajador, pues se mueven en ámbitos distintos pero eventualmente complementarios, pues marcan un camino que ha de conducir a la finalidad misma de la jurisdicción, que no es otra que la realización concreta del derecho objetivo.

“En el *sub lite* no existe, para este censor, ninguna duda. El contrato laboral finalizó el día 1º de enero de 1976 y por lo tanto afloran, como creo haberlo hecho a satisfacción, los yerros que se le achacan a la providencia gravada. Pero si hubiese indecisión o perplejidad, he de reiterarlo aquí en cuanto al poder de convicción de los elementos probatorios arrimados al expediente, ha de optarse sin remedio por la solución absolutoria que reclama, que surge como imperativa que no acepta elusión.

“No puedo dejar pasar desapercibida aquí una gratuita tendencia e infundada aseveración hecha por el sentenciador, según la cual la Caja, mi representada, buscó perjudicar a la actora evitando en forma torticera el pago de un reajuste, que como del mismo texto de la sentencia opugnada, es nimio. He de rechazar con energía tan desasosegada y atrevida afirmación que pone en entredicho el comportamiento de mi patrocinada, sin que exhiba ni un razonamiento que la respalde, ni una prueba que la confirme.

Cerrado este estadio de la demostración de los errores de hecho denotados, con la mayor de las humildades manifiesto que prohijo los espléndidos dictados de una providencia que, dictada por esta Sección con ponencia que quien precisamente ha de proyectar la que ponga fin al recurso, expresó:

“Se considera:

“Es fácil distinguir el salario de las pensiones de retiro, llámense plena de jubilación, proporcionales al monto de aquélla o de vejez. El salario remunera un servicio cumplido durante la vigencia de un contrato de trabajo. La pensión recompensa servicios prestados durante largos años a quien por sus condiciones de edad o deterioro laboral acelerado, debido a la naturaleza insoluble del trabajo, la ley supone que ya no está en capacidad de ganar el sustento personal o familiar con el esfuerzo cotidiano. Y así como el salario lo devenga el trabajador activo, la pensión la disfruta quien ha dejado de servir.

“Nociones tan sencillas dejan en evidencia que las calidades de trabajador y de pensionado respecto de la misma empresa son absolutamente antagónicas y que, por ende una persona no puede pretender que tiene simultáneamente las dos calidades, así ocurra que siendo todavía trabajador activo reúna los requisitos legales, reglamentarios o convencionales para tener derecho a una pensión.

“De allí se desprende sin esfuerzo alguno que los incrementos en el valor de las pensiones que ordene el legislador benefician exclusivamente a quienes ya estén disfrutando de manera efectiva de esa pres-

tación social y durante el lapso exigido por la ley para merecer el aumento, así como las alzas legales o convencionales de los salarios sólo mejoran las condiciones económicas de los trabajadores reales y activos que se hallen dentro de los casos previstos para el alza.

“El hecho de reunir los requisitos pertinentes para obtener una pensión sólo habilita para solicitarla fundadamente, pero no implica, como es palmario, un derecho a reclamar el reajuste de una pensión no devengada todavía en la realidad práctica.

“Quien recibe un salario, obviamente no está pensionado, así como también el que disfruta de pensión no es un asalariado, y los regímenes propios de una y otra situaciones jurídicas no pueden confundirse o involucrarse ya que, por lo demás, nadie puede ser simultáneamente asalariado y pensionado por cuenta del mismo empresario, según quedó visto, y la mera circunstancia de haber llenado los requisitos para pensionarse no habilita para exigir incrementos de una pensión potencial no disfrutada todavía.

“Bien claro se ve así que cuando el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976 ordenó reajustes anuales en el valor de las pensiones de jubilación, invalidez no parcial y vejez a quienes tuvieran el status o situación jurídica de pensionado con un año de anterioridad a cada reajuste, benefició a quienes ya estuvieran devengando efectivamente una de tales pensiones por retiro del servicio activo laboral y no a aquellos que apenas tuviesen opción a pensionarse por reunir los requisitos mínimos necesarios para merecer la prestación, en ciernes aún.

“La referida ley alzó el valor de las pensiones ya incorporadas definitivamente al patrimonio de quienes dejaron de trabajar, para mejorarles su fuente de ingreso, presumiendo fundadamente que la depreciación sufrida por la moneda en cada año del calendario mermaba la capacidad económica del pensoinado para atender a sus necesidades.

“Pero no fue, ni podía ser propósito del legislador, aumentar pensiones recientes, que considera bastantes para satisfacer al jubilado, ni el simple acceso futuro a la titularidad de una pensión, desde luego que esa mera eventualidad no es fuente de subsistencia para nadie y que el solo aumento del salario básico para liquidar el valor de la pensión, que generalmente corre paralelo con el del costo de la vida, mejora la cuanítas de la pensión al tiempo de su reconocimiento y ulterior percepción, cumpliéndose por este medio, adecuado también como es obvio, la intención del legislador de precaver que el deterioro de la moneda lleve a condiciones miserables a los retirados de la vida laboral.

“De todo lo anterior se concluye con absoluta nitidez que quien no haya devengado una pensión durante todo el año del calendario que anteceda al 1º de enero de la anualidad siguiente, fecha en que se hace efectivo cada aumento pensional ordenado por la Ley 4ª de 1976, no tendrá derecho a reclamar ese aumento, porque la ley presume que su pensión de reciente dato, está calculada con base en un salario actualizado y acoplado a la realidad económica entonces vigente y que, por ende, alcanza a amparar satisfactoriamente a un novel jubilado”. (Cas. Alberto Díaz Páez contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Mi-

nero, 13 de agosto de 1981, Magistrado ponente: Doctor Juan Hernández Sáenz).

“Como resultado de todo lo expuesto y hechos evidentes los errores que se señalan en este cargo, es manifiesto que se transgredieron las normas sustantivas que se indican como violadas y que se impone la infirmación del fallo recurrido, sin que quepan como consideraciones para dar paso a la decisión de instancia otras diferentes a las que se derivan de la verdadera situación de la actora a la terminación del contrato de trabajo, según la cual ésta se produjo el 1º de enero de 1976 y al reconocérsele la pensión jubilatoria el 2 del mismo mes, solamente vendría a tener derecho a los reajustes impetrados un año después, como lo ha expuesto en forma muchísimo más brillante que la que yo podría expresar en estas deshilvanadas líneas, la sentencia que he transcrito en sus apartados pertinentes. Ruego, pues, a la honorable Corte, proceder de conformidad”. (Las mayúsculas y subrayas son del texto transcrito).

*Se considera:*

El artículo 61 del Código Procesal del Trabajo les permite a los falladores de las instancias escoger entre las distintas pruebas que se aduzcan a un juicio aquellas que les merezcan mayor crédito, dejando de lado las demás, para formar así libremente su convencimiento cuando se hallen en el trance de dirimir la litis.

Naturalmente, esa potestad no llega nunca a ser ilimitada, arbitraria o absoluta, como no pueden serlo las atribuciones de la autoridad pública dentro del régimen del Estado de Derecho, que es propio de la organización colombiana y, entonces, el ejercicio de aquella libertad valorativa de las pruebas en un caso concreto puede ser criticado, en virtud de recurso procesal, por quien no comparta el concepto del sentenciador e, incluso, puede y debe ser revisado por el superior jerárquico, cuando halle que los criterios de quien juzgó contraría de manera ostensible las leyes de la naturaleza, los dictados elementales de la lógica, los principios generales de la experiencia humana común, traducidos en la *sindéresis*, o algún precepto de derecho positivo.

De otra suerte, el error judicial así cometido sería irreparable e indeleble, con deterioro evidente de la justicia y de la equidad como fuente irremplazable del sosiego y la concordia colectivos.

Enunciado lo anterior, ahora corresponde analizar los planteamientos del ataque. Así resulta losiguiente:

a) En la liquidación de prestaciones que le hizo la Caja a la señora de García (fl. 14, C. 1º), cuya autenticidad fue confrontada en inspección judicial (fl. 41 *ibid.*), consta que su tiempo de servicios duró hasta el 1º de enero de 1976, sin que aparezca allí ninguna observación, reserva o reparo de la actora sobre ese cómputo. Antes bien, dicha señora en el interrogatorio de parte a que fue sometida (fls. 122 a 124 *ibid.*) confiesa de manera pura y simple que recibió de la Caja el valor de esa liquidación, tal como le había sido practicada (fl. 123 *ibid.*, preguntas 2ª y 3ª);

b) En la Resolución mediante la cual le fue reconocida por la Caja pensión de jubilación a la señora Fonseca de García (fls. 12 a 13, C. 1º), cuya autenticidad fue verificada en inspección ocular (fl. 40 ibid.), se lee claramente que la dicha pensión comenzó a causarse desde el 2 de enero de 1976. Tal Resolución le aparece notificada a la demandante el 15 de marzo de 1976, con la advertencia de que contra ella pueden interponerse los recursos de reposición y de apelación, como es obligatorio hacerlo cuando se le da a conocer al interesado lo dispuesto en un acto administrativo. No aparece, en cambio, que la señora de García hubiese interpuesto alguno o algunos de tales recursos, lo cual demuestra que consintió en forma tácita lo dispuesto en esa Resolución. Antes bien, al contestar el interrogatorio aludido (fls. 122 a 124, C. 1º), confiesa que, después de notificarse personalmente de la Resolución, no interpuso ningún recurso contra ella (fl. 124, preguntas 5ª y 6ª).

De lo anterior fluye incontestablemente que la actora, al momento de liquidársele y pagársele las prestaciones sociales a que tuvo derecho y de concedérsele su pensión de jubilación, reconoció, de modo implícito pero evidente, que sus servicios en la Caja habían durado hasta el 1º de enero de 1976 y que su pensión era exigible desde el día siguiente, o sea el 2 de enero de aquel año.

Es obvio que si su creencia al respecto hubiera sido distinta, habría objetado el cálculo de sus prestaciones y habría impugnado el acto administrativo que le concedía la pensión en tales términos, para obtener así que se acomodaran a la realidad de su tiempo de servicios, conforme a su cómputo personal.

Transcurridas en silencio las dichas oportunidades, en especial aquella en que le fue notificado el acto administrativo sobre el reconocimiento de la pensión, el intento que hizo la demandante de retractarse de su conducta pasiva anterior, plasmados en el libelo que le dio principio a este juicio y en su esfuerzo probatorio dentro de él, ya no tiene, ni puede tener, eficacia jurídica.

Nunca habrá prueba suficiente para borrar lo que ya está indeleble en el pasado de la conducta humana, si está definido, como ahora acontece, por un acto administrativo cuya firmeza no es dable desconocer ante la ley, porque no fue oportunamente recurrido.

No le era entonces posible al sentenciador *ad quem*, ni siquiera dentro del derecho a formar libremente su convencimiento que le reconocen las normas procesales, acogerse a pruebas distintas de las que acaban de mencionarse para sostener que los servicios de la demandante cesaron el 31 de diciembre de 1975 y que, por ende, su pensión de jubilación comenzó a causarse el 1º de enero de 1976, porque ese criterio desconoce abiertamente una realidad jurídica del proceso y es, por lo tanto, erróneo con toda evidencia.

Cualquier otro análisis adicional resulta superfluo, desde luego que con él se ostentan los errores de hecho denunciados en el cargo, cuya prosperidad ha de aceptarse en lo que atañe a la condena al pago

de reajuste pensional a la demandante por el año de 1977, impuesta a la Caja en el fallo recurrido.

No sucede lo mismo en cuanto hace a la condena por el reajuste correspondiente a 1978, porque ya el 1º de enero de tal año la demandante disfrutaba de pensión de jubilación con la anticipación exigida por el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976 para merecer el incremento pensional dispuesto por el fallador, que no violó, por tanto, ese precepto al imponerle a la Caja dicha carga. Pero como sobre la base numérica tenida en cuenta por el Tribunal para hacer ese reajuste no se formuló ningún reparo en el ataque, resulta claro que la Sala nada puede resolver de manera oficiosa.

Como, de acuerdo con la misma Ley 4ª, los aumentos de las pensiones que ordena hacer, comienzan a causarse desde el primer día del año calendario en que su titular tenga derecho a ellos y no desde fecha distinta, como lo creyó el juez, habrá de revocarse el incremento pensional que dispuso en favor de la demandante con efectividad al 2 de enero de 1977 y también por toda esa anualidad, conforme a lo visto en casación, para absolver, en cambio, a la Caja de este reclamo del libelo.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, *Casa* el fallo recurrido en cuanto condenó a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a pagarle a la señora Ernestina Fonseca de García un reajuste de su pensión de jubilación por el año de 1977, *Revoca* el del juzgado en cuanto le ordenó a la Caja incrementar su pensión a la dicha señora por el mismo año de 1977 y, en su lugar, *Absuelve* a la dicha entidad del pago del reajuste mencionado.

No *Casa* en lo demás la sentencia acusada.

Sin costas en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.

*Fanny González Franco, Guillermo López Guerra, Conjuez; Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



## REQUISITOS DE LA DEMANDA DE CASACION

(Numeral 5º del artículo 90 del C. P. L.)

### PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA

*Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral. —Sección Primera.— Bogotá, D. E., trece de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Ismael Coral Guerrero.*

Radicación Nº 8796.

Acta Nº 19.

*Santos María González Pastrana*, por intermedio de apoderado, demanda al señor *José Manuel Galeano Caicedo* para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral, sea condenado al reconocimiento y pago del auxilio de cesantía; los intereses del 12%; las primas de servicios; dominicales y festivos y la indemnización moratoria.

Fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos que se sintetizan así: Que el demandante prestó sus servicios al demandado en la finca ganadera de propiedad de éste, desde el 10 de septiembre de 1976 hasta el 24 de diciembre de 1978, fecha en la cual se retiró porque no le pagaba ninguna clase de prestaciones; que el demandado le pagó un salario diario de \$ 120.00; que los domingos no le fueron pagados en la forma legal, sino en forma sencilla; que la jornada de trabajo era de 7 a.m. a 5 p.m.

El apoderado del demandado al contestar la demanda se opuso a las peticiones de la misma, aceptó unos hechos, negó otros, y además propuso en la primera audiencia de trámite, las excepciones de inepta demanda, carencia de acción y compensación.

Surtido el trámite de la primera instancia, el Juzgado Civil del Circuito de Purificación mediante sentencia de fecha dieciséis (16) de julio de mil novecientos ochenta y uno (1981), desató la litis en los siguientes términos:

“1º Declarar que entre Santos María González Pastrana y José Manuel Galeano Caycedo, existió contrato de trabajo a término indefinido, cuya iniciación fue desde el 10 de septiembre de 1976 al 24 de diciembre de 1978, por decisión unilateral del demandante.

“2º Condenar al demandado José Manuel Galeano Caycedo a pagar al señor Santos María González Pastrana, una vez en firme el presente fallo, las siguientes cantidades: \$ 8.100 por auxilio de cesantía;

\$ 4.325 por concepto de intereses sobre las cesantías: \$ 8.100 por prima de servicios; \$ 111.960 por indemnización por falta de pago.

“3º Declarar probada parcialmente la excepción de compensación, por consiguiente se le deberá descontar a las sumas anteriores, la cantidad de \$ 3.600 moneda corriente, que el trabajador debe al patrono, por concepto de indemnización por motivo de su retiro injustificado.

“4º Declarar no probada la excepción de carencia de acción, por las razones anotadas en la parte motiva de ésta providencia.

“5º Negar las demás pretensiones de la demanda.

“6º Costas a cargo de la parte demandada en un 50%”.

La parte demandada apeló ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Laboral, el cual decidió la alzada mediante sentencia de fecha veintiocho (28) de enero de mil novecientos ochenta y dos (1982), revocando la sentencia apelada y en su lugar negó las peticiones de la demanda, y condenó al actor a las costas de ambas instancias.

Contra la sentencia mencionada se interpuso el recurso de casación por el apoderado del actor, el cual le fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte.

#### *Declaración del alcance de la impugnación*

“El alcance que pretendo con la impugnación de la Sentencia de Segunda Instancia proferida por el honorable Tribunal Superior de Ibagué, es el siguiente:

“En primer lugar que se case totalmente la sentencia impugnada, así:

“1º Revocando la parte resolutive de dicha sentencia en cuanto revoca la sentencia de 16 de julio de 1981, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Purificación en el proceso ordinario de Santos María González Pastrana contra José Manuel Galeano Caicedo.

“2º Revocando también dicha sentencia de segunda instancia en cuanto niega todas las pretensiones de la demanda.

“3º Revocando también dicha sentencia de segunda instancia en cuanto condena en costas de ambas instancias a cargo de la parte demandante”.

En segundo lugar, pretendo que una vez casada así la sentencia recurrida y constituyéndose la honorable Corte en sede de instancia, se dicte la correspondiente sentencia en su reemplazo, en la cual se deberá declarar lo siguiente:

“1º Declarar que entre Santos María González Pastrana y José Manuel Galeano Caicedo, existió contrato de trabajo a término indefinido, cuya iniciación fue desde el 10 de septiembre de 1976 al 24 de diciembre de 1978, por decisión unilateral del demandante.

“2º Condenar al demandado José Manuel Galeano Caicedo, a pagar al señor Santos María González Pastrana, las siguientes sumas de dinero:

“A. \$ 8.100 por concepto de auxilio de cesantías.

“B. \$ 4.325 por concepto de intereses sobre las cesantías.

“C. \$ 8.100 por concepto de primas de servicios.

“D. \$ 161.760 por concepto de indemnización por falta de pago, más la suma de dinero que se cause con el no pago de estas al hacerse exigibles.

“E. \$ 14.280 por concepto de 119 días de dominicales.

“F. \$ 7.440 por concepto de 31 días festivos a \$ 240 diarios.

“3º Condenar al demandado al pago de las costas y agencias en derecho a que hubiere lugar como parte vencida”.

Con fundamento en la primera causal de casación laboral contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, formula un cargo que se estudiará a continuación.

*Primer cargo.* “Acuso la sentencia recurrida de ser violatoria de ley sustancial, con infracción directa proveniente de apreciación errónea del interrogatorio de parte al demandado señor José Manuel Galeano Caicedo, que obra a los folios 51, 52 y 53 del cuaderno número 1 y que en la parte pertinente dice: ‘Preguntado: Sírvase decir, cada cuánto liquidaba usted las prestaciones sociales a Santos María González Pastrana, si era que las liquidaba? Contestó: Nunca se le liquidó, por cuanto yo nunca tuve un contrato de trabajo con él, ni el tiempo que trabajaba seguido o permanente, pues creo que nunca daba para ese pago’. Leida la aprobó”.

#### *Disposición sustancial violada*

“La disposición sustancial violada por el Tribunal fue el artículo 65, numeral 1º del Código Sustantivo del Trabajo: ‘Si a la terminación del contrato, el patrono no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo’.

#### *Concepto de la violación*

“Hay violación de la norma sustancial por infracción directa proveniente de apreciación errónea del interrogatorio de parte absuelto por el demandado José Manuel Galeano Caicedo, mediante el cual confesó no haber pagado ni liquidado ninguna clase de prestaciones al demandante Santos María González Pastrana. Su respuesta debe ser confesión confrontada contra la existencia de la relación laboral que existió entre los hoy demandante y demandado tal como lo afirman en las respectivas providencias los juzgadores de las instancias ordinarias.

“El primero de ellos, en el acápite de las consideraciones que tituló Relación Laboral (fls. 15 y vuelto, 68 y vuelto), muestra con claridad meridiana cómo del acervo probatorio se infieren los tres supuestos de hecho o elementos que constituyen el contrato de trabajo definido en la legislación colombiana.

“El A-Quen (sic) no solamente confirma la existencia de la relación laboral entre los contendientes, sino que la cualifica cuando afirma que la corta duración de los trabajos en las diferentes fincas del demandado no tiene mérito para que se aprecien como relación de trabajo ocasional.

“Así las cosas, es absolutamente cierto que entre Galeano y González existió un contrato de trabajo a término indefinido, y que como consecuencia el demandado tenía la obligación de pagar y el demandante el derecho de cobrar las prestaciones sociales que determina la ley.

“En conclusión, el juzgador de segunda instancia ha debido dar aplicación al artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo toda vez que los trabajadores colombianos tenemos derecho a que se nos indemnice cuando los patronos no cumplen con sus obligaciones inherentes a la terminación de un contrato de trabajo”.

#### *Prueba erróneamente apreciada*

“La prueba erróneamente apreciada fue el interrogatorio de parte absuelto por el demandado José Manuel Galeano Caicedo que obra a los folios 51, 52 y 53 del cuaderno principal, a lo largo del cual el demandado confiesa la existencia del contrato a término indefinido con el demandante, el que se desarrolló mediante la ejecución de trabajos temporales en las diferentes fincas de su propiedad y además confiesa que nunca le liquidó ni le pagó prestaciones sociales, porque nunca tuvo contrato de trabajo. Seguramente no existió documento que contuviera el contrato de trabajo, pero el demandado ignoraba que las circunstancias y la forma en que se desarrolló la realización interpersonal con Santos María González generaba y fortalecía cada día la existencia de los elementos constitutivos del contrato de trabajo. Igualmente confiesa no haber pagado las prestaciones; hechos éstos que constituyen el soporte del cargo o acusación que formuló contra la providencia atacada. Es decir, que la confesión fue dividida materialmente por el juzgador de la sentencia que se recurre, toda vez que acepta haberse probado la existencia del contrato de trabajo a término indefinido pero nada dice acerca del incumplimiento de las obligaciones del demandado respecto de las prestaciones a que está obligado a pagar. Sustento mi afirmación en que la doctrina y la jurisprudencia reiteradamente han sostenido que la confesión es única e indivisible cuando como en el presente caso la confesión de la existencia de la relación de trabajo implica el surgimiento de la obligación de pagar las prestaciones sociales. Casi que podríamos afirmar que de la confesión de la existencia del contrato de trabajo surge necesariamente la obligación prestacional, es decir, no sería necesaria su confesión; pero en el caso que nos ocupa, se confiesa la relación laboral, la existencia del contrato de trabajo, así como también el hecho de NO haber liqui-

dado ni pagado las prestaciones sociales a que tenía y sigue teniendo derecho el actor.

“La anterior situación expuesta se coadyuva en que los testigos en sus exposiciones afirman en forma aproximada la época de iniciación y la época de terminación de la relación laboral, no precisan las fechas porque es imposible recordarlas si se tiene en cuenta la distancia y la escolaridad de los mismos y el tiempo transcurrido. Tampoco lo recuerda el demandado, pero si las precisa el demandante quien obrando con rectitud las menciona en forma precisa y que coinciden con las épocas señaladas por los testigos.

“Además de lo anterior los testigos no han sido tachados, ni existen pruebas que nieguen la afirmación del demandante.

“Por lo anteriormente expuesto y en virtud a la NO aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo en que incurrió el juzgador de segunda instancia, pido a la honorable Corte Suprema que, al Casar la sentencia en la forma que he expresado, y constituida la Corte en tribunal de instancia, se *Revoque* la sentencia de *Segunda* instancia, y en su lugar se falle la litis en la forma expuesta en la declaración del alcance de la impugnación”.

#### *Se considera:*

Uno de los requisitos que debe contener la demanda de casación, de acuerdo con lo dispuesto por el numeral 5º del artículo 90 del Código de Procedimiento del Trabajo, es el de indicar la declaración del alcance de la impugnación, que de acuerdo con reiterada jurisprudencia de esta Sala de la Corte, constituye el *petitum* de la misma, y como tal debe formularse con claridad y precisión, expresando si la sentencia recurrida debe casarse total o parcialmente, y en caso de prosperar el recurso, manifestar si la sentencia de primer grado debe ser modificada o revocada, y expresar lo que debe hacerse en su lugar, ya que la Corte no puede suplir oficiosamente esas diferencias.

En el caso *sub júdice* se observa, que el alcance de la impugnación no está bien formulado por cuanto en él no se dice si la sentencia debe ser casada totalmente, sino que debe ser *revocada*, y tampoco indica lo que deba hacerse con la sentencia de primer grado, si se modifica o confirma, máxime que en ella se hacen unas condenas y unas absoluciones. Estas deficiencias serían suficientes para desestimar la demanda, pero por amplitud se analiza el cargo.

En el alcance de la impugnación el casacionista aspira a que en la sentencia de primer grado se condene al demandado a pagar a su poderdante, el auxilio de cesantía, los intereses a la cesantía, las primas de servicio, los dominicales y festivos y la indemnización moratoria. Sin embargo, en la censura no se indican como violados los preceptos sustanciales que regulan el derecho del actor a percibir esas prestaciones, ya que se contenta con indicar como violado únicamente el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de donde resulta que la proposición jurídica está incompleta, lo que hace imposible el estudio a fondo.

Pues de acuerdo con reiterada jurisprudencia de esta Sala de la Corte, si el supuesto específico de hecho configurado en la demanda, emana de un conjunto de normas y no de una sola, el cargo no estará bien presentado si no se formula mediante una proposición jurídica completa, es decir, que en ningún caso debe dejarse de indicar en la censura como violados, los preceptos que crean, modifican o extinguen el derecho que la sentencia declara o desconoce en contravención a ellos, porque de lo contrario el cargo queda incompleto y no permite el estudio de fondo.

Como en el caso *sub examine* se advierte que el cargo adolece de las deficiencias anotadas anteriormente, deberá desestimarse.

Por 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, *No Casa* la sentencia impugnada.

Sin costas.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez, Arturo Linares Ortega.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## AUXILIO POR INVALIDEZ PACTADO CONVENCIONALMENTE

### INDEMNIZACION MORATORIA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., veintinueve de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 9580.

Acta Nº 11.

En el proceso instaurado por *Jorge Enrique Vásquez Gutiérrez* contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha veinticinco (25) de noviembre de mil novecientos ochenta y dos (1982), revocó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Segundo Laboral del mismo Circuito, de fecha veintiocho (28) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982), que resolvió: “Primero: Condénase a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, con domicilio en esta ciudad y representada legalmente por Guillermo Alberto González Mosquera o quien haga sus veces, a pagar, una vez en firme esta providencia a Jorge Enrique Vásquez Gutiérrez, las siguientes cantidades de dinero:

“a) La suma de \$ 33.279.48 (Treinta y tres mil doscientos setenta y nueve pesos con cuarenta y ocho centavos) por concepto de faltante del seguro de invalidez a que tiene derecho, conforme al artículo 20 de la Convención Colectiva de Trabajo de 26 de marzo de 1977.

“b) La suma de \$ 20.000 (Veinte mil pesos) por concepto de auxilio de invalidez a que tiene derecho el actor, conforme al artículo 37 de la Convención Colectiva de Trabajo de 26 de marzo de 1977.

“c) La suma de \$ 302.20 (Trescientos dos pesos con veinte centavos) diarios, a partir del primero (1º) de octubre de 1979, inclusive, hasta la fecha en la cual se paguen las anteriores condenas, a título de indemnización conforme al Decreto 797 de 1949.

“Segundo. Absuélvese a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de las demás pretensiones que le formula Jorge Enrique Vásquez.

“Tercero. Declarar no probadas las excepciones por lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

“Cuarta. Costas a cargo de la demandada en cuantía del 60%. Tásense”, y en su lugar dispuso:

“Primero. Revócase el literal a) del numeral primero de la sentencia apelada, y en su lugar se dispone *Absolver* a la empresa demandada de la petición por concepto de seguro de invalidez, conforme al art. 20 de la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita el 26 de marzo de 1977.

“Segundo. Modificase el numeral tercero en el sentido de declarar probada parcialmente la excepción de pago.

“Tercero. Confírmase en las demás partes la providencia motivo del recurso de alzada.

“Cuarto. Costas a cargo de la parte demandada en cuantía del cincuenta por ciento (50%). Tásense”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente como alcance de la impugnación, dijo:

“Aspiro a que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, *Case Parcialmente* la sentencia impugnada proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha 25 de noviembre de 1982, en cuanto en el punto tercero de la parte resolutive de la misma, confirma la condena contenida en el literal c) del punto primero del fallo de primera instancia que dispone pagar al demandante la suma de \$ 302.20 diarios, a partir del 1º de octubre de 1979, inclusive, a título de indemnización moratoria conforme al Decreto 797 de 1949, y convertida en Tribunal de Instancia, *Revoque* la condena proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, de fecha 28 de mayo de 1982, contenida en el literal c) del punto primero de su parte resolutive referida al pago de indemnización moratoria conforme al Decreto 797 de 1949, y en su lugar *Absuelva* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero del pago de dicha indemnización de perjuicios”.

Formuló el recurrente un solo cargo que se estudiará así:

“Cargo Unico. Acuso la sentencia del Tribunal de violar indirectamente, por aplicación indebida, a causa de errores de hecho provenientes de la apreciación errónea de unas pruebas y de falta de apreciación de otras, las siguientes normas de derecho sustancial: el artículo 11 de la Ley 6ª de 1945; el artículo 1º del Decreto Nº 797 de 1949; los artículos 1613, 1614 y 1615 del Código Civil, normas éstas que aplicó el sentenciador, no siendo aplicables al caso controvertido.

“Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, son los siguientes:

“1º Dar por establecido, sin estarlo, modalidades de hecho como son las atinentes al elemento mala fe patronal de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero que le atribuye el Tribunal al proferir la condena por perjuicios moratorios.

“2º No dar por establecido, estándolo, el elemento buena fe con que actuó la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero como patrono del demandante, para liquidarle y reconocerle y pagarle a éste, los



salarios y sus prestaciones legales y convencionales, al tiempo de la terminación del contrato de trabajo, como después de que se estableció la invalidez del trabajador y el grado de su incapacidad por el Instituto de los Seguros Sociales al cual estaba afiliado el demandante”.

#### *Pruebas erróneamente apreciadas*

“El Tribunal en la sentencia impugnada, al condenar al pago de la indemnización moratoria, apreció erróneamente las siguientes pruebas:

“A) La Convención Colectiva de Trabajo suscrita el 26 de mayo de 1977, entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base, que obra de folios 69 a 92 del cuaderno principal.

“B) La carta de despido o Confidencial 069 de fecha 4 de octubre de 1967 que obra al folio 46 del cuaderno principal.

“C) El documento que obra a folios 55 y 56 y que contiene la Resolución Nº 3097 de 15 de marzo de 1979 proferida por el Instituto de los Seguros Sociales concediendo al demandante Jorge Enrique Vásquez Gutiérrez pensión por invalidez permanente, a partir del 14 de abril de 1976.

“D) El documento que obra a folios 59 a 62 que contiene la Resolución Nº J-022 de 15 de enero de 1980, de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero por la cual se reconoce pensión de invalidez vitalicia al demandante Jorge Enrique Vásquez Gutiérrez.

“E) El documento que obra al folio 32 y que contiene la constancia de pago de la suma de \$ 75.516, verificado al demandante por conducto de su apoderado Francisco Giraldo Pineda, por concepto de ‘Seguro por Invalidez Permanente y Total’, y el documento que obra al folio 58 expedido por la entidad demandada, por el cual se hace el reconocimiento del mismo Seguro por Invalidez permanente del demandante”.

#### *Pruebas dejadas de apreciar*

“1º El documento que obra al folio 50 del cuaderno principal, sobre liquidación y pago de salarios, cesantía, primas, vacaciones y otras prestaciones sociales efectuadas al demandante al tiempo de la terminación del contrato de trabajo.

“2º El documento de folio 15 del mismo cuaderno principal dirigido al apoderado del demandante, por la oficina de Relaciones Humanas de la Caja demandada”.

#### *Demostración del cargo*

“Según puede apreciarse de lo expresado en el Capítulo II al efectuar la ‘relación del proceso y de los hechos materia del litigio’, y al relatar el contenido de los fallos de primera y de segunda instancias y de lo que se dejó consignado al presentar el ‘Alcance de la Impugnación’, la controversia en Casación se concreta únicamente a atacar la sentencia recurrida en cuanto condena a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a pagar al demandante la suma de \$ 302.20 diarios a partir del 1º de octubre de 1979 hasta la fecha en la cual se

pague la única condena prestacional que en definitiva se produjo contra la Caja, o sea la de pagar \$ 20.000 al demandante por concepto de auxilio de invalidez.

“En efecto, el actor en la demanda que dio origen a este pleito, (fl. 1), pidió se condenáse a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al pago de mesadas pensionales entre octubre de 1977 y abril de 1978, que afirmaba se le habían dejado de pagar; sobre esta pretensión, el Juzgado del conocimiento absolvió a la demandada al concluir que no existía derecho a favor del extrabajador para ese reclamo, ‘ya que el status de pensionado por invalidez, se adquiere al entender del Juzgado a partir del momento en que el médico de la entidad o de la correspondiente Institución de Seguridad Social, lo determine pues antes sólo existe una incertidumbre que depende del dictamen médico legal, ya que el juzgador no puede deducir una incapacidad extraña a sus conocimientos propios y que sólo puede establecer el experticio médico. En consecuencia, deberá absolverse a la demandada por esta súplica’. El demandante se conformó con esta decisión del Juzgado, pues no recurrió contra el fallo.

“Por lo que respecta a la segunda condena solicitada por el demandante referente al pago de \$ 33.279.48, por concepto del Seguro de Invalidez, fue reconocida inicialmente por el Juez de primer grado, pero *Revocada* por el Tribunal al aceptar la argumentación invocada por la entidad demandada de que esa prestación debe liquidarse tomando en consideración únicamente el *Sueldo Básico* que era de \$ 6.293 por doce meses como lo ordena la Cláusula 20 de la Convención Colectiva de Trabajo, lo que arroja un total de \$ 75.516 que fue lo que la Caja pagó al demandante y que éste recibió por conducto de su apoderado según el documento que obra al folio 32 y el que obra al folio 58 del cuaderno principal.

“En cuanto a la tercera pretensión del demandante para obtener el pago de \$ 20.000 por concepto de ‘Auxilio de Invalidez’, que decretó el Juzgado y confirmó el Tribunal, la Caja no discute ya ese auxilio, por lo cual producida la sentencia de segundo grado se consignó en el Banco Popular a la orden del Tribunal Superior de Bogotá, para entregar al demandante, la suma de \$ 20.000 según consta del documento que obra al folio 116 del cuaderno principal, consignación que se puso en conocimiento del demandante mediante providencia del 17 de enero de 1983 (fl. 118) y que el apoderado del actor solicitó se le entregase y así se ordenó y se cumplió efectuándose dicho pago el 8 de febrero de 1983 según los documentos y providencias que obran a folios 119, 120 y 121 del mismo cuaderno principal.

“De acuerdo con lo anterior y como se establece de las pruebas que obran en el expediente, que he señalado al iniciar este cargo, lo único cierto y evidente que resulta, es que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero ha obrado y procedido de buena fe en todo momento, en forma honesta y correcta reconociéndole y pagándole al demandante las prestaciones e indemnizaciones que estimó deberle y en la cuantía que se indica en la ley que gobierna las relaciones de trabajo del sector oficial y de acuerdo con las obligaciones establecidas en la Convención Colectiva aplicable al trabajador demandante. Esto

se acredita también con los propios resultados de la litis, puesto que en definitiva la única prestación por la cual se condenó a la demandada fue la referente al pago del auxilio de invalidez en cuantía de \$ 20.000, lo cual está indicando que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al oponerse a las prestaciones consignadas en la demanda lo hizo con razón y con fundamentos valederos que le permitieron se le absolviera de la mayor parte de las condenas pedidas por el demandante.

Así las cosas, lo que se debate en casación, está limitado a la condena sobre perjuicios moratorios.

“El Tribunal al confirmar la condena del Juzgado en lo referente al extremo de la demanda sobre indemnización moratoria, expresó lo siguiente:

“Indemnización Moratoria. Artículo 1º, Decreto 797 de 1949.

“Como la empleadora no canceló la totalidad de las acreencias a que tenía derecho el demandante según Convención Colectiva de Trabajo, en el momento de haberse hecho el reconocimiento de la pensión por invalidez y en ningún momento en el proceso se discutieron o probaron hechos constitutivos de buena fe que justifiquen el no pago oportuno de la suma adeudada al demandante, es pertinente por tratarse de una acreencia que reviste el carácter de prestación convencional, condenar a la opositora a partir de la fecha en que se impetró su pago, descontados los noventa días de gracia que la ley le concede, a pagar la suma de \$ 302.20 moneda corriente, diarios, a favor del señor Jorge Enrique Vásquez a partir del 1º de octubre de 1979, hasta la fecha en que se cancele en su totalidad la suma debida por concepto de invalidez de que trata el artículo 37 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para la época de los hechos confirmándose de esta manera lo dispuesto por el fallador de instancia’.

“Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, que he puntualizado al iniciar este cargo, están referidos y tienen incidencia en la condena que se hizo a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de pagar al demandante como indemnización moratoria por el no pago del ‘auxilio de invalidez’ la suma de \$ 302.20 diarios, desde el 1º de octubre de 1979 hasta el día del pago de los referidos \$ 20.000 de auxilio de invalidez.

“La primera argumentación en que se basa el Tribunal para la condena de los referidos perjuicios moratorios se hace consistir en que por no haberse ‘cancelado la totalidad de las acreencias a que tenía derecho el demandante según Convención Colectiva de Trabajo, en el momento de haberse hecho el reconocimiento de la pensión por invalidez’ ello hace pertinente la condena a pagar la suma de \$ 302.20 diarios, por concepto de indemnización moratoria. Este criterio resulta equivocado o erróneo porque precisamente la demandada se opuso a las pretensiones del demandante con razones y fundamentos valederos que condujeron a absolverla de la mayoría de las condenas que contra ella había solicitado el demandante, como lo he demostrado anteriormente y como lo acreditan plenamente los resultados del litigio.

“Tampoco resulta acertado para fundamentar esa condena el otro argumento del sentenciador de que ‘en ningún momento en el proceso se *discutieron o probaron* hechos constitutivos de buena fe que justifiquen el no pago oportuno de la suma adeudada al demandante’. De aceptarse tan equivocado criterio, ello conduciría a desconocer de una vez el principio de la buena fe que se presume y ampara a todo inculpado y que debe desvirtuarse esa presunción para proferir una condena en contra como la que entraña imponer la sanción de pagar perjuicios moratorios. Precisamente lo que hay que acreditar para producir una sanción de condena de esa clase es establecer la existencia de conductas o comportamientos que indiquen mala fe en el actuar. La buena fe del inculpado se presume y ello es aceptado como un principio universal de derecho que debe tenerse en cuenta al aplicar toda sanción.

“Ocurre además, que en el caso *sub lite* las pruebas aportadas al proceso confirman la buena fe de la Caja. En efecto, el recto proceder de la institución demandada desde que surgió la controversia con el demandante, está plenamente acreditado en el juicio. Así resulta de la propia nota de despido que obra al folio 46 en la cual se le expresó al demandante que la terminación del contrato de trabajo era una decisión unilateral de la Caja, y que en consecuencia se le reconocerá la indemnización establecida en la Convención Colectiva de Trabajo, la cual se le pagó oportunamente. Se agregó en la misma nota de despido que en cuanto a liquidación, pago de cesantía y demás prestaciones sociales, ‘se han impartido las instrucciones para que se efectúe el trámite respectivo’. Esas prestaciones e indemnizaciones se le liquidaron y pagaron como aparece del documento que obra al folio 50 y que contiene la liquidación de cesantía, salarios, primas y vacaciones debidos al tiempo de la terminación del contrato; y los documentos que obran a folios 32 y 58 acreditan el pago de la prestación convencional sobre seguro de invalidez permanente y total establecido en la Convención Colectiva; el documento que obra al folio 15 del mismo cuaderno, de fecha 18 de octubre de 1979, suscrito por el Coordinador de Relaciones Humanas de la Caja Agraria, dirigido al apoderado del extrabajador Vásquez Gutiérrez solicitándole presente algunos documentos para adelantar el trámite correspondiente para el reconocimiento de la pensión por invalidez, está demostrando igualmente la corrección y buena fe con que actuó la entidad demandada. El documento que obra a folios 59 a 62 y que contiene copia de la Resolución número J-022 de fecha 15 de enero de 1980 por la cual se le reconoce la pensión de invalidez al demandante, tan pronto como el Instituto de Seguros Sociales al cual estaba afiliado determinó la invalidez de éste, es otra prueba de la buena fe y de la recta conducta de la institución demandada en relación al reconocimiento y pago de los derechos que le correspondían.

“Así las cosas, de las razones que he expuesto y de las pruebas que he invocado y analizado, se pone de manifiesto el elemento buena fe respecto a la conducta observada por la entidad demandada en el presente conflicto jurídico y al propio tiempo se observa y se concluye que el Tribunal para nada analizó la defensa asumida por la Caja, ni las pruebas presentadas, ni los hechos probados en que apoyó esa defensa, para decidir si la falta de pago de auxilio convencional de los

\$ 20.000 que ya fueron pagados, era imputable a mala fe de la demandada.

“De todo lo expuesto resultan claramente demostrados los errores de hecho en que incurrió el Tribunal y que le atribuyó en esta acusación, todos los cuales aparecen en forma ostensible y evidente en los actos, errores que tuvieron incidencia en la condena de perjuicios moratorios, con la consiguiente violación de las normas de derecho sustancial que he señalado y que el Tribunal aplicó no siendo aplicables al caso controvertido.

“Con apoyo de todo lo anterior, respetuosamente reitero mi solicitud para que esa honorable Sala de la Corte Suprema de Justicia Case la sentencia impugnada y produzca la decisión de instancia conforme a lo pedido en esta demanda”.

El opositor replicó así:

“Ocurre, empero, que el sentenciador fulminó la condena por indemnización moratoria por dos razones: a) Por haber encontrado que la demandada había dejado de pagar la totalidad de las acreencias laborales de mi asistido, concretamente el auxilio de invalidez previsto en el artículo 37 de la Convención Colectiva de Trabajo, lo cual es indiscutiblemente cierto; b) Por no haber encontrado justificación ninguna para que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero hubiera omitido pagar este auxilio, lo cual es, también, indiscutiblemente cierto.

“Porque, habiendo sido mi mandante calificado como inválido, lo que sirvió para que así el Instituto de Seguros Sociales como la propia Caja le reconocieran y empezaran a pagar pensión de invalidez, carece en absoluto de explicación valedera el que se hubiera dejado de solucionarle el auxilio que, de conformidad con el artículo 37 de la Convención Colectiva de Trabajo, debió pagársele en el mismo momento en que aquel estado quedó determinado y no, de ninguna manera, apenas después del fallo gravado, mediante la consignación del valor en que consistía.

“Porque además, así las cosas, se torna totalmente irrelevante —como lo estimó el *ad quem*— el hecho de que se le hubieran cancelado a mi patrocinado los salarios que se le adeudaban en el momento de la terminación de su contrato de trabajo, lo propio que las prestaciones restantes que surgieron a su favor en ese momento o después, cuando se le calificó su estado de invalidez.

“Y porque, finalmente, no es verdad que en derecho laboral impere el principio de que la buena fe se presume. Como es de sobra sabido, es al patrono a quien corresponde comprobar que su conducta omisiva o renuente al pago de salario y/o prestaciones obedece a hechos que, válidamente, en algún grado, justifiquen su creencia o afirmación de que no los debe”.

*Se considera:*

Para resolver sobre la indemnización moratoria el Tribunal *ad quem* argumentó:

“Como la empleadora no canceló la totalidad de las acreencias a que tenía derecho el demandante, según Convención Colectiva de Trabajo, en el momento de haberse hecho el reconocimiento de la pensión por invalidez y en ningún momento en el proceso se discutieron o probaron hechos constitutivos de buena fe que justifiquen el no pago oportuno de la suma adeudada al demandante, es pertinente por tratarse de una acreencia que reviste el carácter de prestación convencional, condenar a la opositora a partir de la fecha en que se impetró su pago, descontados los noventa días de gracia que la ley le concede, a pagar la suma de \$ 302.20 moneda corriente diarios, a favor del señor Jorge Enrique Vásquez Gutiérrez”.

Tiene entonces la sentencia dos soportes fundamentales: a) El estar pendiente la cancelación de una prestación de carácter convencional y b) El no aparecer en el proceso la demostración de una conducta de buena fe en la parte demandada que la exonere de la indemnización moratoria.

Pretende el recurrente demostrar que las conclusiones a que llegó el *ad quem* y que lo llevaron a proferir la condena que se cuestiona fueron erradas, pues en resumen dice, dio por establecido la buena fe de ésta derivada de la liquidación y pago oportuno al trabajador de los salarios y prestaciones legales y convencionales.

Es pertinente anotar que en ningún momento el sentenciador dijo que la empresa demandada había obrado de mala fe y tampoco desconoció los pagos que ésta efectuó al trabajador, sólo estableció que aún quedaba pendiente el auxilio de que habla el artículo 37 de la Convención vigente al momento de la terminación del contrato de trabajo y por ello condenó a la empresa a pagar tal auxilio y como no encontró en el proceso prueba de la justificación de ese no pago, esto es la demostración de una conducta de buena fe por parte de la empresa para exonerarla de la sanción establecida en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949 reglamentario del 11 de la Ley 6ª d 1945, profirió la condena correspondiente por indemnización moratoria.

Un examen de las pruebas que se denunciaron como fuente de los errores en que se dice incurrió el sentenciador por mala apreciación destruye las conclusiones fácticas del fallador *ad quem* ya que hacen o por no haberlas valorado, deja ver claramente que ninguna de ellas relaciona pagos diferentes al auxilio consagrado en el artículo 37 de la Convención y ni remotamente se deduce como lo afirma el impugnante que con ellas la demandada se estaba oponiendo “con razón y con fundamento valederos a esta pretensión”.

En efecto, de las pruebas que se acusan erróneamente apreciadas, se tiene:

a) De la Convención Colectiva de Trabajo que se denuncia en términos generales, el sentenciador, para proferir condena sólo tomó en cuenta el artículo 37 que es del siguiente tenor: “Cuando un trabajador sea pensionado por invalidez, la Caja le reconocerá un auxilio de veinte mil pesos (\$ 20.000) por una sola vez, que no constituye salario. Este auxilio se pagará en el momento en que la invalidez sea debidamente calificada”.

El artículo es de una claridad absoluta y a sus términos exactos se ciñó el sentenciador al haberse establecido sin ninguna discusión en el proceso que el demandante había sido pensionado por invalidez debidamente calificada.

b) La carta de despido que obra a folio 46 ninguna relación tiene con la pretensión que dio origen a la indemnización moratoria, allí simplemente se anuncia al trabajador el pago de la indemnización convencional por despido y las órdenes que se impartieron para la liquidación y pago de prestaciones sociales.

c) La Resolución Nº 3097 de 15 de marzo de 1979, por la cual el ISS concede al señor Jorge Enrique Vásquez Gutiérrez pensión por invalidez permanente total (fls. 55 y 56), así como la Resolución J-022 de enero 15 de 1980 por la cual la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, igualmente reconoce tal pensión de invalidez por el monto que hace falta para que ella represente el 75% del sueldo, simplemente reafirman el derecho que tenía el pensionado al auxilio de los veinte mil pesos (\$ 20.000) a que fue condenada la entidad.

d) Los documentos de folios 32 y 58 demuestran la liquidación y pago del seguro por invalidez permanente total consagrado en el artículo 20 de la Convención, pago que fue tenido como correcto por el sentenciador *ad quem* y por ello absolvió a la demandada del mayor valor que por este concepto la había condenado el *a quo*, pero dejan incólume la deducción de la sentencia. Sobre el no cubrimiento del auxilio especial consagrado en el artículo 37 de la misma convención.

Las pruebas que se dice no fueron apreciadas en nada modifican la deducción del juzgador, a más de que la de folio 50 que hace relación a la liquidación de prestaciones sociales sí fue tenida en cuenta por el sentenciador (fl. 109) y la de folio 15 hace relación a los papeles necesarios para poder tramitar la pensión de invalidez pero ninguna referencia hace al auxilio que dio origen a la condena cuya revocatoria se pretende.

Por último, cabe anotar que lo que da origen a la indemnización moratoria consagrada en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, es el no pago por parte del patrono y dentro del plazo de los noventa días allí concedidos de los salarios, prestaciones e indemnizaciones debidos al trabajador. Pero la jurisprudencia ha atemperado el rigor de esta norma y la del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo aplicable a los trabajadores particulares, entendiendo que el patrono puede ser exonerado de la sanción allí establecida, cuando con motivos serios y sensatos debidamente demostrados en el proceso, justifica el no pago de lo debido o el retardo en hacerlo, es decir, cuando pone de relieve en el juicio su conducta de buena fe. Es esta situación bien distinta a la que insinúa el censor y según la cual, al patrono en estos casos ampara el principio general de que la buena fe se presume y que corresponde al trabajador demostrar "... la existencia de conductas o comportamientos, que indiquen mala fe en el actuar..." (fl. 20 C. de casación), pues como muy atinadamente lo anota el opositor "... es de

sobra sabido, es al patrono a quien corresponde comprobar que su conducta omisiva o renuente al pago de salarios y/o prestaciones obedece a hechos que, válidamente, en algún grado, justifiquen su creencia o afirmación de que no los debe" (fl. 29 C. de Casación).

El cargo, consiguientemente, no prospera.

Por 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, *No Casa* la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha veinticinco (25) de noviembre de mil novecientos ochenta y dos (1982).

Costas en casación a cargo de la parte recurrente.

Cópiase, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Los Magistrados,

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



APLICACION ANALOGICA. CONSECUENCIAS ANTE  
SILENCIO, OSCURIDAD O INSUFICIENCIA DE LA LEY

(Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de  
agosto 13 de 1982, Rad. N° 8281)

ACCION DE REINTEGRO PACTADO CONVENCIONALMENTE

(Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de marzo  
15 de 1979)

Sentencia de abril 2 de 1984

*Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección  
Primera.— Bogotá, D. E., dos de abril de mil novecientos ochenta y  
cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación N° 9320.

Acta N° 23.

*Julio Enrique Luque Luque*, identificado con la cédula de ciudadanía N° 284.180 de La Calera (Cundinamarca), mediante apoderado judicial demandó a la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero* a fin de obtener el reintegro al cargo que desempeñaba cuando fue despedido, así como el pago de los salarios, prima de antigüedad y demás prestaciones sociales compatibles con el reintegro, dejados de percibir en el lapso comprendido entre la fecha del despido y el reintegro. Solicitó también la declaración sobre la no interrupción de la relación laboral. En subsidio de estas pretensiones, reclamó el reajuste del auxilio de cesantía, 128 días de salario, correspondientes al último plazo presuntivo del contrato de trabajo, indemnización moratoria y las costas del juicio.

Los hechos fundamentales de la demanda los relató así el apoderado del demandante:

“1º El señor Julio Enrique Luque Luque prestó servicios a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, mediante contrato de trabajo que tuvo vigencia entre el 10 de julio de 1967 y el 1º de septiembre de 1977.

“2º El último cargo desempeñado por mi representado fue el de Vendedor del Departamento de Mercadeo y Ventas, con una última remuneración de \$ 10.867.63, en promedio mensual.

“3º A partir del 2 de septiembre de 1977, el demandante fue despedido sin que mediara justa causa.

“4º Ni en la carta de despido, ni en su hoja personal aparece circunstancia que haga desaconsejable o incompatible el reintegro del demandante al mismo cargo que desempeñaba al momento de su despido.

“5º Para la fecha en que mi representado fue despedido, completaba un tiempo superior a los diez años de intachables y eficientes servicios, razón por la cual el reintegro al mismo cargo, o a otro de igual categoría y remuneración no es incompatible o desaconsejable, de conformidad con los artículos 38 y 50 de la Convención Colectiva de Trabajo.

“6º Al demandante no se le han cancelado los valores a que se contraen las peticiones de la demanda.

“7º Las relaciones entre demandante y demandada se regulan por las disposiciones especiales de los trabajadores oficiales”.

Al contestar la demanda, la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, por medio de procurador, se opuso a las pretensiones del actor, aceptó como ciertos los hechos primero y tercero, aceptó parcialmente el segundo y el quinto, negó los demás y propuso las excepciones de pago, prescripción, compensación, incompetencia de jurisdicción, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

Cumplido el trámite de primera instancia. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se procede a decidirlo previo el estudio de la demanda extraordinaria y de la réplica de la parte opositora.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

“Mediante el cargo que a continuación se formula persigo que la honorable Corte case totalmente la sentencia gravada, para que en su lugar, en sede de instancia, confirme totalmente la sentencia de primera instancia y provea consecucionalmente sobre costas”.

Con este propósito se formula un solo cargo, expresado así:

“Acuso la sentencia con soporte en la causal primera de casación laboral establecida en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, por vía indirecta, por aplicación indebida de los artículos 1556 y 1557 del Código Civil, en armonía con el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, a consecuencia de la cual se produjo la aplicación también indebida de los artículos 467, 468 y 469 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 3º, 4º y 492 *ibídem*.

“Tales quebrantos se produjeron como consecuencia obligada de la apreciación equivocada de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada por la Caja con su Sindicato de Trabajadores el 26 de mayo de 1977 y en particular, de la cláusula 38 de dicho estatuto que obra a folios 143 y 144 del informativo”.

### *Demostración del cargo*

“Antes de iniciar el desarrollo de este ataque, es pertinente anotar que no existen diferencias en relación con los aspectos fundamentales de esta litis, como los relativos a la duración del contrato de trabajo, el salario devengado y la forma de terminación de aquél, originada en decisión injusta de mi patrocinada. En este punto conviene agregar que no se ha discutido tampoco el hecho de que mi representada pagó, por concepto de la indemnización originada en su decisión, una suma considerable, como que es la cantidad de \$ 131.722.30.

“Expresado lo anterior, me propongo mediante este ataque demostrar los errores de hecho que se pueden exponer sucintamente de la siguiente manera:

“i) No dar por demostrado, estándolo, que el artículo 38 convencional estatuye un sistema incondicional de obligaciones alternativas, por lo cual el cumplimiento de uno de los extremos obligacionales releva al deudor del pago, del otro, y

“ii) No dar por demostrado, estándolo, que el pago de la indemnización convencional por despido injusto liberaba a mi patrocinada del cumplimiento de la otra obligación alternativa, referida al reintegro.

“Ahora bien; el texto convencional citado establece que para los trabajadores con más de diez años de servicio, se pagará una indemnización correspondiente a ‘100 días (de salario) y 30 más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción de año o reintegro del trabajador por decisión del Juez’.

“Concebida en tales términos la estipulación convencional, salta a la vista que ésta no guarda mayor similitud con la consagrada en el artículo 8º, numeral 5 del Decreto 2351 de 1965. En efecto, en aquella no se establecen criterio, condiciones, guías, mediante las cuales el juzgador pueda llegar a una conclusión certera, como por el contrario sí existe en la prescripción legal, que marca una pauta tan objetiva y clara como la incompatibilidad que creada por el despido haga desaconsejable el reintegro.

“Expuesto en tan sencillos términos el razonamiento, no sorprende que esta misma Sección en espléndida providencia dictada con ponencia del señor doctor Juan Hernández Sáenz el 23 de octubre de 1981 haya expresado en un caso idéntico al *sub lite*, como que se refiere a la misma convención colectiva que obra en autos:

“Se considera:

Es sabido que dentro del régimen de los trabajadores oficiales no está consagrada la reinstalación en el empleo para aquellos que después de diez o más años de servicio sean despedidos sin justa causa. Ello está previsto por el artículo 8º del Decreto Legislativo 2351 de 1965, reformatorio del Código Sustantivo del Trabajo, de aplicación exclusiva a los trabajadores particulares, tal como lo enseña el artículo 3º del Código.

“Resulta claro entonces que si llega a pactarse en Convención Colectiva celebrada con trabajadores oficiales la posibilidad de ser

reintegrados en el evento de un despido injusto, ha de estarse a la letra de lo estipulado por las partes en cuanto a ese privilegio excepcional, que desborda obviamente el estatuto propio de tales servidores dictados por el legislador.

‘Así pues, en el asunto *sub júdice*, donde la Caja y el Sindicato pactaron la posibilidad de reintegro de trabajadores en la Convención Colectiva suscrita el 26 de mayo de 1977, cuya copia regular fue aducida al proceso (fls. 46 a 70, C. 1º), es indispensable examinar el contenido mismo de la estipulación, para conocer así sus alcances y efecto que de ningún modo pueden asimilarse sin reservas a los que tiene el artículo 8º del Decreto Legislativo 2351 de 1965 en tratándose de asalariados particulares, conforme quedó expuesto al principio.

‘La referida Convención, pactada por un año, que se cuenta desde el 1º de marzo de 1977, según su cláusula primera (fl. 48 *ibid.*), dispuso en la cláusula 38, para el caso de trabajadores con diez o más años de servicios continuos, lo siguiente (fls. 55 a 56 *ibid.*).

‘Indemnización por despido sin justa causa. En los casos de despido sin justa causa, la Caja reconocerá una indemnización de acuerdo con la siguiente tabla:

‘En contratos a término indefinido .....

‘(d) Para trabajadores con diez o más años de servicios continuos

‘Indemnizaciones (equivalentes al salario .....

‘(d) 100 días por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o reintegro del trabajador por decisión del juez.

‘La aplicación de la tabla anterior se hará sin perjuicio de aplicar las normas legales vigentes en el momento en que ocurra el despido, si fueren más favorables al trabajador’. (Las mayúsculas son del texto transcrito).

‘Con leer la mencionada cláusula convencional, queda en claro que nada se dijo en cuanto al pago de salarios al despido durante el tiempo que dure cesante, ni sobre los poderes del juez para ordenar su regreso al antiguo empleo ni menos aún, sobre la posibilidad de que sea exclusivamente aquel funcionario quien opte, al decidir el litigio, entre el reintegro del despido o el resarcimiento de los perjuicios ocasionados a éste.

‘Tales vacíos en la estipulación convencional no puede llamarlos el sentenciador dándole aplicación a lo estatuido por el artículo 8º del Decreto Legislativo 2351 de 1965, ya que esta norma es propia de los trabajadores particulares y que en el estatuto de los oficiales, que es el regulador de este litigio, nada se prevé al respecto.

‘En estas circunstancias, cuando el fallo recurrido entendió que, dentro del ámbito de la convención analizada, el pago de la indemnización por despido injusto al demandante Contreras Olaya, cuya existencia no se discute ante la Corte, enervó su derecho a reclamar judicialmente el reintegro al empleo, no cometió ningún error de hecho, ni apreció mal la cláusula 38 de la Convención Colectiva, cuya aplicabilidad en el asunto *sub júdice* no se convierte, así como tampoco el despido ilegítimo del actor.

“De otra parte, si se considera que la susodicha cláusula convencional consagra una obligación alternativa entre el reintegro y el resarcimiento de perjuicios, como lo dice el recurrente, la escogencia entre ambas modalidades para satisfacer la obligación le corresponde al deudor, o sea la Caja, conforme al artículo 1557 del Código Civil, porque, según quedó visto, no existe ningún pacto expreso en contrario.

“Todas las reflexiones anteriores conducen a que el cargo no puede prosperar”. (Cas. Luis Carlos Contreras Olaya contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero).

“Así las cosas, es obvio que se está en presencia de una típica obligación alternativa, pero cuya elección, no obstante el ambiguo texto convencional yano descansa e nel órgano jurisdiccional, sino en el acreedor que en el presente caso optó —y lo hizo válidamente— por recibir la indemnización sin rechazo u objeción algunas, precaviendo de tal modo la posibilidad de que en sentencia se haga un pronunciamiento diferente que vendría a violentar el querer del acreedor, haciéndole recibir una prestación respecto de la cual y en su momento, expresa o tácitamente, manifestó no estar interesado en recibir.

“No queda duda, entonces, a términos del artículo 1557 del Código Civil, que al verificarse el pago o la ejecución de una de las costas alternativamente debidas, se ha cumplido cabal y plenamente la obligación adeudada, sin que —y ello es obvio— el deudor quede vinculado al cumplimiento de la otra. Es reprochable y constituye grave indicio de mala fe, que el trabajador despedido se apresure a recibir el valor de la indemnización ofrecida, la aproveche en su beneficio y posteriormente demanda el reintegro, como queda visto, que su derecho ya se extinguió. Cosa diferente desde luego, al de un empleado colocado en las mismas circunstancias, que no se aviene al ofrecimiento patronal de la indemnización; no lo acepta y propone su reclamación judicial. Llegar entonces, por decirlo de alguna manera, con las manos limpias, a reclamar la tutela del derecho a su estabilidad del cual se vio desposeído por virtud de la determinación empresarial.

“En el presente caso, queda dicho, el actor recibió a la terminación del contrato de trabajo el valor de la indemnización, sin que hubieren mediado amenazas y violencias y además, sin expresión de reparo alguno. ¿A qué se puede atribuir ese pago? ¿A un depósito, a un mutuo sin intereses? Es diáfano que no. En efecto, está fuera de toda duda el *animus solvendae* del deudor, encaminado a extinguir definitivamente su obligación y el correlativo deseo del acreedor de aceptarlo como válido y eficaz, pues de lo contrario no habría prestado su asentimiento a tal modo de extinción de las obligaciones. Y aquí entonces de destaca (sic) con mayor relieve y nitidez la injusticia manifiesta de la demanda del extrabajador que ha disfrutado por un tiempo considerable, más de cuatro años, de una suma apreciable y que ahora viene a demandar el pago de obligación alternativa, uno de cuyos extremos y por ende ésta misma, ya fue cumplido.

“De tal modo que es ovidente la infracción que de las normas civiles mencionadas hizo el sentenciador, por olvido, inadvertencia o ignorancia y la cual lo condujo a fulminar una condena a todas luces

equivocada, en cuanto supone ni más ni menos que condenar a mi procurada al cumplimiento de una obligación ya solucionada.

“Sin que tenga cabida, a manera de consideraciones de instancia, otras reflexiones diferentes al hecho de haberse pagado oportunamente la indemnización convencional, se impone el desquiciamiento de la sentencia en los términos del alcance de la impugnación, como vengo respetuosamente a solicitarlo de la honorable Sala”.

El opositor replica:

“Para argumentar la réplica, la parte opositora se permite transcribir el texto del artículo 90 del Código de Procedimiento Laboral:

“ ‘Artículo 90. Requisitos de la demanda de Casación.

‘La demanda de casación deberá contener:

- 1º La designación de las partes;
- 2º La indicación de la sentencia impugnada;
- 3º La relación sintética de los hechos en litigio;
- 4º La declaración del alcance de la impugnación;
- 5º La expresión de los motivos de casación, indicando:

a) El precepto legal sustantivo, de orden nacional que se estime violado, y el concepto de la infracción si directamente, por aplicación indebida o por interpretación errónea;

b) En caso de que se estime que la infracción legal ocurrió como consecuencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación de pruebas, citará éstas singularizándolas *y expresará qué clase de error se cometió*. (Subrayo).

“Sin que tenga cabida, a manera de consideraciones de instancia, otras reflexiones diferentes al hecho de haberse pagado oportunamente la indemnización convencional, se impone el desquiciamiento de la sentencia en los términos del alcance de la impugnación, como vengo respetuosamente a solicitarlo de la honorable Sala”.

El opositor replica:

“Para argumentar la réplica, la parte opositora se permite transcribir el texto del artículo 90 del Código de Procedimiento Laboral:

“ ‘Artículo 90. Requisitos de la demanda de Casación.

‘La demanda de casación deberá contener:

- 1º La designación de las partes;
- 2º La indicación de la sentencia impugnada;
- 3º La relación sintética de los hechos en litigio;
- 4º La declaración del alcance de la impugnación;
- 5º La expresión de los motivos de casación, indicando:

a) El precepto legal sustantivo, de orden nacional que se estime violado, y el concepto de la infracción si directamente, por aplicación indebida o por interpretación errónea;

b) En caso de que se estime que la infracción legal ocurrió como consecuencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación de pruebas, citará éstas singularizándolas *y expresará qué clase de error se cometió*. (Subrayo).

“El mismo artículo 90 establece como requisito formal que en la demanda de casación indique con precisión el precepto legal sustantivo, del orden nacional, que se estime violado y el concepto de la infracción; la jurisprudencia, de otro lado, ha dicho reiteradamente que cuando el presupuesto fáctico surge, con sus consecuencias jurídicas, de un conjunto de normas, para que el cargo quede bien presentado debe formularse mediante una proposición jurídica completa, de tal manera que se señalen los preceptos que crean, modifican o extinguen el derecho que la sentencia declara o desconoce. Dijo, por ejemplo, en sentencia de marzo 10 de 1972, con ponencia del honorable magistrado Miguel Angel García:

“...Y también ha dicho reiteradamente esta Sala que ‘La norma de carácter sustantivo que se considera violada debe señalarse con absoluta precisión; y si el supuesto específico de hecho configurado en la demanda emana, con sus consecuencias jurídicas, de un complejo de normas, y no de una sola, el cargo no estará bien presentado, si no se le formula mediante una proposición jurídica completa, *entendiendo por tal la que denuncia, tanto la violación del medio como del fin; esto es, que en la censura en ningún caso deben dejar de indicarse como violados los preceptos que crean, modifican o extinguen el derecho que la sentencia declara o desconoce en contravención de ellos; de lo contrario, el cargo queda incompleto y no permite el estudio de fondo*’. (Subrayo).

“Al enfrentar el cargo formulado con el presupuesto formal referido en la sentencia parcialmente transcrita, no aparece de difícil conclusión que aquel dista mucho de acomodarse a tales exigencias. En efecto, la acusación señala como violados los artículos 1556 y 1557 del Código Civil y los artículos 467, 468, 469, 3º, 4º y 492 del Código Sustantivo del Trabajo, los dos primeros reguladores de la obligación civil denominada ‘alternativa’, los tres siguientes relacionados con la contratación colectiva y los últimos delimitantes de la vigencia y el campo de aplicación del Código Sustantivo del Trabajo. Pero, por parte alguna aparecen las normas sustantivas del orden laboral que sufrieron detrimento por virtud de la indebida aplicación de las enumeradas, tales como las que dan vida jurídica a la relación contractual (Ley 6ª de 1945, Decreto 2127 de 1945, Decreto 797 de 1949m etc.), o aquellas que regulan la ejecución del vínculo (Decreto 3135 de 1968 y 1848 de 1969), o bien, aquellas que establecen las partes procesales para el análisis de los medios probatorios (Art. 61 del C. P. L.). Basta decir, que si fueron violados los artículos 3º, 4º y 492 del Código Sustantivo del Trabajo, por haberse aplicado al caso controvertido normas que sólo tienen vigencia frente a la contratación privada, tal aplicación implica, de contera, la también aplicación indebida de aquellos textos que supuestamente

se aplicaron (Art. 8º del Decreto 2351 de 1965 y otros). De consiguiente, si el cargo no subsume la totalidad de las normas sustantivas que su-puestamente resultan constreñidas por la hipótesis fáctica que basa-menta la demanda, el recurso es inestimable.

“Finalmente, vale la pena resaltar el hecho de que la exposición de motivos no guarda ninguna relación con el enunciado del cargo; al desarrollar el ataque, el Censor refiere su argumentación a la aplica-bilidad o inoperancia del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, precepto legal éste no señalado como constreñido en el enunciado, cuya aplica-ción no fue discutida en el debate como lo acepta el impugnante y, lo más importante, no tiene conexidad alguna con la sentencia de segundo grado, pues el fallador ni siquiera lo menciona; curiosamente la de-manda parece encaminada a atacar una sentencia dictada sólo en re-lación con otra controversia. No otra cosa se deduce de la lectura detenida del extenso libelo, el cual hace referencia a otra Sala (Ordinal 5º del resumen de los hechos). Es pues, a juicio de la opositora, ines-timable la demanda, por carencia de técnica, pronunciamiento que de manera respetuosa solicito se produzca”.

### *El derecho en discusión*

“La censura, al precisar su concepto sobre la apreciación errónea del artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo determina como punto de partida que el dicho artículo consagra una obligación alter-nativa para el patrono, como resarcimiento de perjuicios al trabajador en caso que decida dar por terminado el contrato de trabajo sin justa causa; que la alternativa imposición jurídico-contractual prevé la op-ción de indemnizar al trabajador en dinero o reintegrarlo al servicio; que la circunstancia de haber pagado al trabajador la indemnización por despido, y éste haberla recibido, satisface, de derecho, la obligación contraída, desapareciendo la posibilidad de revivir la segunda opción (el reintegro), todo ello conforme al Dictamen del Estatuto Civil Co-lombiano.

“Valga primeramente recordar que obligación alternativa es aque-lla ‘por la cual se deben varias cosas, de tal manera que la ejecución de una de ellas exonera de la ejecución de las otras’ (Art. 1556 del C. C. y que las obligaciones alternativas se satisfacen, a elección del deudor, con el cumplimiento de una de ellas. (Arts. 1557 y 1558, *ibidem*).

“Visto ello bien podemos preguntarnos si es precisamente frente a esta clase de obligación que se encuentra el patrono, conforme a la cláusula convencional en entredicho, cuando decide, de *motu proprio*, finiquitar el contrato de trabajo sin justa causa. Veamos: La Caja Agraria resuelve despedir a Luque Luque a partir del 1º de septiembre de 1977; en el mismo instante que toma su resolución, la Caja Agraria piensa que si despide a Luque Luque debe resarcir el perjuicio que le va a causar con el despido y entonces analiza las dos alternativas que le señala el artículo 38 de la Convención: O le paga la indemnización por despido o lo reintegra al cargo; pero, en realidad de verdad, qué ocurre: que no puede escoger reintegrarlo al cargo puesto que aún no lo ha despedido y si, hipotéticamente, pudiera escoger el reintegro, no lo puede ejecutar, pues el despido que decidió efectuar es inexistente



aún. Por tal razón la única opción que tiene, para resarcir el perjuicio, es pagar la indemnización por despido. Dicho de otra manera, el artículo 38 en discusión no le permite a la recurrente escoger entre una opción y otra para satisfacer su obligación pues es un imposible físico que decida despedir al trabajador y, simultáneamente, disponer su reintegro para resarcirlo de los posibles perjuicios que el despido le causa.

“En este orden de ideas debe concluirse que *no es el deudor quien puede escoger una u otra opción de sanear*, y en otro caso, si existiera, la opción de escoger entre el reintegro y allanarse a la indemnización es del trabajador pues precisamente es a éste a quien le queda la posibilidad de demandar el cumplimiento de una u otra.

“Ahora bien: para continuar al disquisición al margen del derecho laboral propiamente dicho, si no se trata de una obligación alternativa, ¿qué clase de obligación es la que consagra el mentado artículo 38? A juicio de la opositora podría pensarse en una obligación mixta, cuya solución se difiere a un tercero —en este caso al juez— pues su tenor conforme al artículo 1534 del Código Civil la hace depender de la voluntad de un tercero.

“O bien podría tratarse de una obligación condicional, cuyo cumplimiento queda sujeto a la realización de un acontecimiento futuro (Art. 1530 del Código Civil).

“Estas situaciones pueden identificar la naturaleza de la obligación que crea el artículo 38 del contrato colectivo pero, de ninguna manera debe definirse como obligación alternativa porque, repito hasta la saciedad, en nuestro caso la Caja Agraria, como deudor, no puede escoger entre una y otra solución puesto que el reintegro no lo decide ella; es el juez y sería un imposible físico despedir sin justa causa y, de contera, reintegrar para resarcir el perjuicio causado con el despido.

“Es pues, la jurisdicción especial del trabajo la competente para decidir el reintegro; la decisión del *ad quem* tiene soporte legal, siendo inane la acusación; máxime si se tiene en cuenta que las ‘incompatibilidades’ para el reintegro no se evidenciaron a través del cargo.

“Es preciso, finalmente, resaltar ante el honorable Magistrado que la decisión acusada enmarca el criterio que unánimemente ha venido sosteniendo el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá desde hace ya largos años y a través de todas sus Salas de Decisión, ello en atención a la también jurisprudencia de vieja data, referida concretamente al punto en discusión. Apartes de algunos pronunciamientos de la honorable Corte, sobre casos iguales me permito transcribir a continuación:

“‘A mi juicio, el contenido del artículo 38 de la Convención Colectiva en cuanto defiere al juez la decisión de si debe indemnizarse al trabajador despedido sin justa causa después de diez años de servicios o si se ordena su reintegro al cargo que venía desempeñando. *No en otra forma puede entenderse la expresión ‘por decisión del juez’, que quedaría sin operancia si es el deudor, en este caso, a quien le corresponde la escogencia entre las dos alternativas para solucionar la obligación que surge con motivación de la terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo.*

“En la Convención Colectiva las partes pueden acordar modalidades diferentes a las establecidas en el Código Civil para el cumplimiento de las obligaciones; pues no son de orden público. Y en el caso concreto del artículo 1557, ‘la elección es del deudor, a menos que se haya pactado lo contrario’. Nada se opone a que este pacto defiera a un tercero, o al juez, la elección entre las cosas que alternativamente se deben. Por esta razón creo, al contrario de lo que dice la sentencia *de la cual me aparto, que el artículo 38 de la Convención Colectiva en cuestión, sí confiere poderes al Juez Laboral para que escoja entre la restitución al empleo y la indemnización, pues es muy clara su normatividad y a ello no se opone ninguna norma de orden público*’. (Subrayo). (Salvamento de voto del magistrado doctor José Eduardo Gnecco Correa, Sentencia de abril 11 de 1983 dentro del ordinario de Julio Maldonado Torres contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, Exp. 9128).

“En este orden de ideas, debe además tenerse en cuenta la jurisprudencia de la Sala Laboral sobre la naturaleza de las obligaciones que surgen en la acción de reintegro.

“En sentencia de marzo 15 de 1979 sostuvo por mayoría la Sala Plena Laboral:

“Se trata pues de una obligación alternativa (indemnización o reintegro), a cargo del patrono que incumplió el contrato, pero la elección entre una y otra de las formas de satisfacerla señaladas por la ley no le corresponde al deudor, como es de usanza en las obligaciones civiles con esta modalidad conforme al artículo 1557 del Código de la materia, sino al funcionario judicial que conozca del litigio suscitado entre el patrono y el trabajador. Si la escogencia del modo de reparación de las consecuencias de un despido injusto, en la hipótesis que se estudia, corresponde al juez y no al patrono o al trabajador, es fácil comprender que ni siquiera el acuerdo de voluntades de estos últimos producido antes del juicio y por camino distinto al de la conciliación, es eficaz para suplantarlo la voluntad del juez a ese respecto.

“Y el hecho, sin duda alguna reprochable, de que el trabajador reciba la indemnización y se aproveche de ella, no extingue el derecho a solicitar el reintegro, como lo asienta el recurrente, pues, según se ha explicado, es al juez y no al empleado a quien compete decidir entre uno u otro extremo’.

“Resta finalmente observar, frente a precedentes jurisprudenciales que el recurrente cita, que no existe verdadera jurisprudencia cuando se trata de interpretar por la Sala cláusulas contractuales o convencionales, que no tienen el alcance general de la ley, conforme a lo señalado en repetidas ocasiones por la Sala. (Sentencia de noviembre 16 de 1981). Rad. 7887’. (Subrayo). (Ordinario de José Leonidas Díaz contra Ca’a de Crédito Agrario, Industrial y Minero, sentencia de agosto 13 de 1982, magistrado ponente: Doctor Fernando Uribe Restrepo. Acta Nº 43, Sección Primera. Exp. Nº 8181).

“Si la cláusula 38 de la Convención Colectiva de Trabajo establece que después de diez años de servicios el trabajador que es despedido

sin justa causa tiene derecho a una indemnización proporcional al tiempo de servicios, o al 'reintegro del trabajador por decisión del juez', no la apreció erróneamente el fallador de segunda instancia si concluyó que en caso de pagar el patrono la indemnización, el trabajador no perdía su derecho al reintegro, pues la decisión final correspondía al juez. *Y esta apreciación no se desvirtúa por la circunstancia de que el Tribunal Superior hubiese aplicado el criterio jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral en relación con una disposición legal aplicable a los trabajadores particulares y no a los oficiales, como son los de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero.*

“No se ha acreditado, por consiguiente, que el fallador de segunda instancia incurrió en evidente error de hecho al haber dado por demostrado que a pesar de haber recibido la indemnización por despido el juez podía ordenar el reintegro del trabajador, porque esa facultad se desprende de la cláusula 38, *y en su apreciación simple debe prescindirse de cualquier consideración jurídica sobre a quién corresponde la escogencia del cumplimiento de las obligaciones alternativas*, aspecto que por otra parte no se ha planteado por el recurrente”. (Subrayo). (Ordinario de Adelmino Montaña Rodríguez contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, sentencia de abril 21 de 1983, Magistrado ponente doctor José Eduardo Gnecco C. Acta Nº 9, Sección Segunda, Exp. Nº 81).

“Todas las razones anteriores, honorable Magistrado, me llevan a solicitarle *No Casar* la sentencia acusada, proveyendo sobre las costas del recurso”.

*Se considera:*

Observa la Sala que el cargo que se examina no contiene los yerros de técnica que el opositor le atribuye, pues, en primer lugar, en la censura se señala que el quebranto de las normas que en él se indican se produjo como consecuencia “de la apreciación equivocada de la Convención Colectiva de Trabajo y en particular de la cláusula 38” de ella, y se expresan cuáles son los errores de hecho en que, a juicio del recurrente, incurrió la sentencia impugnada (Ver fls. 9 y 10, C. de la C.). En el ataque por la vía indirecta no es obligatorio emplear el vocablo “manifiesto” en relación al error de hecho porque en nuestro ordenamiento jurídico no existen palabras sacramentales, es suficiente que la demanda sea clara en ese sentido, como ocurre en este caso, la obligación que sí tiene el casacionista es la de demostrar el error de hecho manifiesto u ostensible o notorio de la sentencia acusada porque su demostración la exige el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

De otra parte, la proposición jurídica indicada es suficiente para poder estudiar el fondo del cargo porque ella abarca la mayor parte de la situación que es objeto del ataque en concordancia con el alcance de la impugnación.

Por último ,acerca de que “la exposición de motivos no guarda ninguna relación con el enunciado del cargo ni con el contenido del fallo impugnado”, simplemente basta leerla para concluir que de ese yerro no adolece la censura.

Ahora bien, el Tribunal dice en la sentencia recurrida:

“Dentro del examen del acervo probatorio la Corporación no encuentra la demostración de hechos de los cuales puede deducirse sin lugar a dudas que la demandada tenía razón o que se justificaba prescindir de un trabajador de más de diez años de servicios a su libre arbitrio, sin cuestionar el motivo del despido con la simple condición de pagarle el valor de la indemnización que tiene prefijada la Convención Colectiva de Trabajo, olvidando la empleadora que se trataba de un trabajador de más de diez años y que por virtud de la misma Convención Colectiva que le aplicaba, tenía derecho al reintegro decretado por el juez.

“En otros términos: que el simple pago de la indemnización no hace presumir aceptación del trabajador de la decisión de despido de la entidad empleadora y que por tanto no la libera de la posibilidad de ser demandada por el reintegro o reinstalación en el empleo por el trabajador afectado, como ha ocurrido en el caso de autos.

“En tales circunstancias, a juicio de la Sala la pretensión de reintegro por despido del trabajador de más de diez años de servicio, aunque hubiese recibido el valor de la indemnización, no enerva su derecho de petición al juez para que se considere la posibilidad de la reincorporación al trabajo con la consiguiente orden de pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta cuando se opere el reintegro impetrado. Y este criterio se apoya en el caso *sub lite* en un factor fáctico, cual es el de que en ninguna parte del proceso aparece prueba de asentimiento o de conformidad del trabajador despedido con la situación que le creó la entidad empleadora al pagarle indemnización por despido.

“En estas condiciones, estima el Tribunal que es procedente el reintegro del trabajador al mismo cargo que venía desempeñando cuando fue despedido, y al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta cuando sea reinstalado en el empleo, ya que de otra parte la norma convencional no establece un derecho de opción en favor de la Caja, la entidad empleadora, para escoger entre pagar indemnización o reintegrar al trabajador de más de diez años de servicios...”. (Fl. 209, C. 19).

Los errores de hecho que el casacionista le atribuye al *ad quem*, y de los cuales se ocupa en la demostración del cargo, son los siguientes:

“i) No dar por demostrado, estándolo, que el artículo 38 convencional estatuye un sistema incondicional de obligaciones alternativas, por lo cual el cumplimiento de uno de los extremos obligacionales releva al deudor del pago, del otro y

“ii) No dar por demostrado, estándolo, que el pago de la indemnización convencional por despido injusto libera a mi patrocinada del cumplimiento de la otra obligación alternativa, referida al reintegro”. (Fl. 10, C. de la C.).

En casos similares al presente la Sala en sentencia del 13 de agosto de 1982 proferida en el juicio de José Leonidas Díaz Peña contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, con ponencia del Magistrado doctor Fernando Uribe Restrepo, dijo: “Al interpretar la cláusula citada de la Convención Colectiva, que establece en forma clara, aunque simple y lacónica, que hay ‘reintegro por el juez’, entiende la Sala que tanto la intención de las partes como el efecto propio que debe asignarse al texto, llevan a concluir que se estableció allí una verdadera acción de reintegro (C.C. Arts. 1618, 1620 y 1621). Y ante la total ausencia de reglamentación, resulta lícito acudir —como lo hizo el juez— al principio general de analogía consagrado en el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo y en el 8º de la Ley 153 de 1887...”.

En cuanto a la naturaleza de las obligaciones que emanan de la acción de reintegro la Sala Plena Laboral en sentencia de marzo 15 de 1979 expresó: “Se trata pues de una obligación alternativa (indemnización o reintegro) a cargo del patrono que incumplió el contrato, pero la elección entre una y otra de las formas de satisfacerla señaladas por la ley no le corresponde al deudor, como es de usanza en las obligaciones civiles con esta modalidad conforme al artículo 1557 del Código de la materia, sino al funcionario judicial que conozca del litigio suscitado entre el patrono y el trabajador. Si la escogencia del modo de reparación de las consecuencias de un despido injusto, en la hipótesis que se estudia, corresponde al juez, no al patrono o al trabajador, es fácil comprender que ni siquiera el acuerdo de voluntades de estos últimos producido antes del juicio y por camino distinto al de la conciliación, es eficaz para suplantar la voluntad del juez a ese respecto... Y el hecho, sin duda alguna reprochable, de que el trabajador reciba la indemnización y se aproveche de ella, no extingue el derecho a solicitar el reintegro, como lo asienta el recurrente, pues, según se ha explicado, es al juez y no al empleador o al empleado a quien compete decidir entre uno u otro extremo”.

Frente a las razones transcritas de las citadas sentencias resulta claro que el Tribunal no incurrió en error al estimar que conforme al artículo 38 de la Convención Colectiva con vigencia inicial el 1º de marzo de 1977, se debía ordenar, como lo ordenó el reintegro del trabajador despedido sin justa causa y con más de diez años de servicios.

En cuanto a la condena por prima de antigüedad, el casacionista nada dice en la censura acerca de ella, o sea que omitió indicar como violada la norma reguladora de esa prestación y no se refiere a ella en la demostración del cargo, motivo por el cual la Sala no estudiará ese punto porque esta Corporación no puede actuar oficiosamente en casación.

Por las razones anteriores el cargo no prospera.

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, *No Casa* la sentencia de fecha treinta (30) de septiembre, de mil novecientos ochenta y dos (1982), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en el juicio promovido por Julio Enrique Luque Luque contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero.

Costas a cargo del recurrente.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION UNILATERAL  
CON JUSTA CAUSA

(Numeral 14 del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965)

Esta norma establece que es justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del patrono, el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa

(Reiteración jurisprudencia contenida en fallo de abril 15 de 1980, Rad. 7034)

PREAVISO. TERMINO EN MATERIA LABORAL

Las normas que regulan el término de los preavisos en materia laboral, que han de computarse en días de calendario, en los mismos en que transcurre la relación laboral, y no en días hábiles como ocurre en asuntos administrativos

(Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de 16 de septiembre de 1981. Rad. 7034)

VIA INDIRECTA

Los artículos 60 del Decreto 528 de 1964 y 7º de la Ley 16 de 1969, permiten la acusación por la vía indirecta, con base en errores de hecho, cuando conducen a la aplicación indebida de la ley, la cual no se presenta exclusivamente por la vía directa

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., seis de abril de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado sustanciador: *Doctor Fernando Uribe Restrepo.*

Radicación Nº 10.103.

Acta Nº 25.

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de *Hermelina Matiz Ramos*, identificada con C. C. 29.796.542, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judi-

cial de Manizales el 24 de agosto de 1983, en el juicio laboral ordinario de la indemnización por despido contemplada en el artículo 84 del Decreto 2351 de 1965.

El apoderado judicial de la demandada presentó oportunamente promovido por la recurrente contra la *Industria Colombiana de Machetes S. A. —INCOLMA—*, a fin de obtener el reconocimiento y pago de la indemnización por terminación unilateral del contrato, con base en los hechos de que dio noticia en el libelo inicial.

La empresa demandada admitió los hechos pero se opuso a todas las pretensiones de la demandante, alegando inexistencia de la obligación por haber sido despedida la actora en virtud de la justa causa establecida por el artículo 714 del Decreto 2351 de 1965, por previo reconocimiento por parte del ISS de la pensión de vejez. Tramitó la primera instancia el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, y dictó sentencia absolutoria a la empresa de todos los cargos formulados por la actora, con costas a cargo de ésta. Apeló la demandada y su recurso fue resuelto por el Tribunal en la sentencia que ahora se acusa ante la Corte, mediante la cual se confirmó en un todo la decisión absolutoria del Juez, con costas a cargo de la demandada recurrente.

Interpuso ésta, oportunamente, el recurso extraordinario que ahora se decide, por haber sido tramitado debidamente.

### *El recurso*

Consta de cinco cargos, con base en la causal primera de casación laboral consagrada por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, y según el alcance de la impugnación se solicita la casación total del fallo acusado para que la Corte, en sede de instancia, revoque en su integridad la providencia del *a quo*, y en su lugar condene a la empresa al pago escrito de réplica, el cual será tenido en cuenta por la Sala al estudiar el ataque.

### *Primer Cargo*

Dice el censor:

“Acuso la sentencia recurrida por ser violatoria en forma *Directa* de la ley sustancial, por interpretación errónea del Literal A nl 14, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, complementado por el Nl. 6º, artículo 3º de la Ley 48 de 1968, norma que a su vez hace específica referencia a los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 11 del Decreto 3041 de 1966”.

“*Demostración del cargo.* La norma sustantiva violada fue el literal A, numeral 14, artículo 7º del Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, cuyo texto es: ‘... El reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa...’ y que constituye una de las justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del patrono. Planteada esta impugnación en el ámbito de la *violación directa*, forzoso es dar por aceptado que el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— al proferir el fallo



de segundo grado, confirmando íntegramente, no debiendo hacerlo la sentencia del a quo, que absolviera totalmente a la Empresa demandada, interpretó erróneamente el literal A, N1 14, artículo 7º del Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo porque, según los planteamientos allí contenidos, que significó aceptar como justo el despido, restringió flagrantemente el sentido y alcance del literal A, N1 14, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, dando así por cierto que las proyecciones de la precitada norma sustancial, llegan únicamente hasta el *reconocimiento* de la pensión de jubilación, y no —como debió hacerlo— interpretándola conforme a su correcta inteligencia, vale decir que no es suficiente el simple reconocimiento de la pensión, sino que se precisa además —y eso es lo más importante— que el trabajador desde el momento mismo del despido *empiece a disfrutar de su pensión de vejez*, percibiendo para el efecto sus mesadas, que es lo que verdaderamente importa y tiene a la postre significación”.

“Si el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— hubiese interpuesto correctamente el literal A, N1 14, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, necesariamente habría tenido que llegar a la conclusión de que el despido de mi mandante había sido injusto, y por lo mismo, en vez de absolver a la empresa demandada, confirmando en tal punto la decisión del fallador de primer grado, debió proferir la consecuente condena indemnizatoria que contempla el literal D N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, recogiendo así en su integridad las pretensiones de la demanda, *revocando* en todas sus partes el fallo de primer grado, error jurídico que espero la honorable Corte habrá de enmendar, profiriendo en consonancia la condena a lugar”.

El opositor, por su parte, argumenta así:

“La interpretación errónea, se presenta cuando el fallador le da un alcance equivocado al contenido de la disposición. En el presente evento no ocurre tal cosa pues la sentencia no hace sino aplicar la disposición en forma correcta, quien quiere ir más allá, dándole un sentido y un giro a la norma es el casacionista. Estrictamente aparece el hecho *sub lite* subsumido por la disposición, el juzgador no le dio sino el sentido correcto, no hubo ningún error de apreciación: Se reconoció a la trabajadora la pensión de vejez estando al servicio de la empresa y eso dice el numeral 14 del artículo 7º, Decreto 2351 de 1965. Otra cosa sería que el artículo ordenara el reconocimiento y disfrute efectivo de las mesadas para poder proceder al despido. No es interpretación errónea al no darle a una disposición un sentido para hacerlo decir lo que no dice, pues tal cosa convierte al juzgador en legislador. No puede prosperar, pues el cargo”.

#### *Considera la Sala*

Dijo el Tribunal en la sentencia acusada:

“En el proceso aparece plenamente acreditado que por medio de la Resolución Nº 00804 de septiembre 29 de 1982, el Seguro Social re-

conoció a la demandante pensión de vejez con retroactividad a julio 16 de 1982, concesión que se hizo cuando la trabajadora estaba al servicio de la demandada; dándose los supuestos de ley para que operara la desvinculación de la demandante, la empresa obró conforme a derecho al romper el vínculo por cuanto existía una justa causa para hacerlo y por ende mal puede la trabajadora solicitar la indemnización por despedido injusto”.

El Tribunal interpretó así correctamente el numeral 14 del artículo 7º-A del Decreto 2351 de 1965, a juicio de la Sala, en cuanto esta norma establece que es justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del patrono, “el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa”.

Según la jurisprudencia de la Sala Laboral en pleno, el “reconocimiento” de la pensión equivale a su “otorgamiento”, de tal suerte que al término del contrato esté el trabajador “en condiciones de percibir inmediatamente la pensión en sustitución del salario”. Se tiene en cuenta entonces que el trabajador “tenga derecho” a las mesadas pensionales, sin solución de continuidad con la percepción del salario, y éstas circunstancias se dan evidentemente en el presente caso. El pago efectivo de la pensión es cuestión distinta, y si no lo obtiene efectivamente en forma oportuna, el trabajador pensionado tiene en sus manos instrumentos jurídicos que garantizan su derecho, ya que se parte del supuesto de que su pensión le ha sido debidamente reconocida u otorgada. (Ver sentencia de abril 15 de 1980. Rad. 7084).

No se da en consecuencia la interpretación errónea que el cargo propone, y éste no prospera.

### *Segundo cargo*

Se formula y sustenta así:

“Acuso la sentencia recurrida por ser violatoria en forma directa de la ley sustancial, por aplicación indebida del literal A N1 14, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, complementado por el N1 6º, artículo 3º de la Ley 48 de 1968, norma que a su vez hace referencia a los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 11 del Decreto 3041 de 1966, lo cual condujo a una falta de aplicación del literal D N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y de los artículos 1º y 18, Código Sustantivo del Trabajo”.

“*Demostración del cargo.* La norma sustantiva violada fue el literal a N1 14, artículo 7º del Decreto-ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, contempla una de las justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del patrono y que dice: ‘...El reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa...’”.

“Planteada esta impugnación en el ámbito de la violación directa, forzoso es dar por aceptado que el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral—, al proferir el fallo de segundo grado, confirmando íntegramente la sentencia del *a quo*, no debiendo hacerlo, aplicó indebidamente el literal A N1 14, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, complementado por el N1 6º, artículo 3º de la Ley 48 de 1968, norma que a su vez hace específica referencia a los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 11 del Decreto 3041 de 1966, porque estimó —desde luego equivocadamente— que un mero reconocimiento de pensión de vejez, que según texto de la Resolución (sin notificar) Nº 00804 de 29 de septiembre de 1982, y con retroactividad a julio 16 de 1982 le hiciera el ISS Risaralda a la trabajadora demandante, bastaba para que la desvinculación estuviese conforme a derecho, cuando es palmario que resulta indispensable que la trabajadora como empalme al despido por el motivo aducido, comenzase a disfrutar efectiva e inmediatamente del beneficio pensional, percibiendo entonces cuanto menos el importe de la primera mesada, teniéndose en cuenta que no ha de haber solución de continuidad entre el instante de producirse la desvinculación definitiva y el momento del inicio del disfrute de la pensión”.

“Y es que —como bien lo dice el propio apoderado de la demandada en su alegato verbal sucedido ante el *ad quem*—, en la audiencia de rigor (fl. 8, Cdno. 2) ‘...jurisprudencialmente se ha establecido que en el fondo el pensamiento del legislador es tratar de que quien labora no tenga solución de continuidad entre lo que recibe por salario y lo que percibe por jubilación...’.

“Por lo mismo, el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— con base a tan desacertada inteligencia, aplicó indebidamente el literal A N1 14, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, complementado por el N1 6º, artículo 3º de la Ley 48 de 1968, norma que a su vez hace referencia concreta a los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 11 del Decreto 3041 de 1966, al restringir el alcance de la norma citada, calificando de justo el despido con el solo *reconocimiento* de la pensión, y no como debió haber sido, con el efectivo y real disfrute de la misma, lo que conllevó a una falta de aplicación del literal D N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, y de los artículos 1º y 18, Código Sustantivo del Trabajo, es decir, que en tratándose de contrato de trabajo a término indefinido y habiéndose producido el despido cuando la trabajadora llevaba más de diez años continuos al servicio de la empresa, por lo mismo siendo ese despido injusto, en aplicación del literal D N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, necesariamente tendría que haber condenado —pero no lo hizo— a la indemnización por despido consagrada especialmente en dicha norma, lo que conllevó a que no debiendo hacerlo, la dejara de aplicar”.

“Si el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— hubiese aplicado debidamente el literal A N1 14, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo

del Trabajo, complementado por el NI 6º, artículo 3º de la Ley 48 de 1968, norma que a su vez hace referencia a los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 11 del Decreto 3041 de 1966, necesariamente tendría que haber revocado totalmente el fallo del *a quo*, aplicando entonces el literal D NI 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y que contempla la indemnización por despido injusto y, en vez de absolver a la demandada, ha debido proferir la consecuente condena indemnizatoria, acogiendo así en su integridad las pretensiones de la demanda, error jurídico que espero la honorable Corte habría de enmendar”.

El opositor, a su turno, aduce:

“Incorre el impugnante en un gravísimo error por faltar a la técnica del recurso de este cargo. En efecto, inicialmente habla en el mismo de una aplicación indebida de una norma para concluir la falta de aplicación de otra. Es obvio que el tener en cuenta el literal D, del numeral 4 del artículo 8 del Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, es algo que viene a desprenderse de determinar si hubo despido injusto, porque no puede aplicarse cuando el despido es justo”.

“La aplicación indebida se presenta: a) Cuando con la norma se resuelve un hecho no cobijado por ella; b) Cuando se aplica la ley a un hecho que no ha ocurrido; c) Cuando a un hecho se le da un mérito distinto al que da la ley. Habría pues aplicación indebida, si el fallador ante el hecho probado del despido justo, hubiera aceptado las pretensiones de la demanda y tenido en cuenta la disposición que indica cuál es la indemnización”.

“No se presenta pues, aplicación indebida, sino al contrario y por ello, el cargo tampoco puede prosperar. Es de agregar que, básicamente y en el fondo, el cargo segundo es igual al primero”.

#### *Considera la Sala*

No encuentra la Sala que el censor haya incurrido en el error de técnica que señala el replicante ya que la aplicación indebida de una norma, al referirse a un hecho no contemplado por ella, bien puede producir la no aplicación de otras normas, como lo propone el censor.

Sin embargo, del examen que ha hecho la Sala del cargo anterior, se deduce con claridad que el Tribunal no aplicó indebidamente el numeral 14, artículo 7º-A del Decreto 2351 de 1965, puesto que previamente al despido se había producido el reconocimiento por el ISS de una pensión de vejez a la actora. La norma se aplicó entonces según su preciso alcance literal y jurídico, conforme se ha explicado.

No prospera el cargo, en consecuencia.

#### *Tercer cargo*

Dice el censor:

“Acuso la sentencia recurrida por ser violatoria en forma directa de la ley sustancial, por aplicación indebida del inciso final del literal A, artículo 7º del Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos

62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual significó una falta de aplicación del artículo 62 de la Ley 4ª de 1913 (C.R.P.M.) que ordena expresamente que en los plazos *de días* que se señalen en las leyes y actos oficiales, *se entenderán suprimidos los feriados y de vacante, a menos de expresarse lo contrario*".

*"Demostración del cargo.* Planteada esta impugnación en el ámbito de la violación directa, forzoso es dar por aceptado que el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— al proferir el fallo de segundo grado de agosto 24 de 1983, confirmatorio de la sentencia del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Manizales calendada a julio 5 de 1983, y que por lo mismo absolviera totalmente a la empresa demandada, aplicó indebidamente lo ordenado en el inciso final del literal A, artículo 7º del Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, y cuyo texto es '... En los casos de los numerales 9 a 15 de este artículo, para la terminación del contrato el patrono deberá dar aviso al trabajador con anticipación no menor de quince (15) días...', y digo que lo aplicó indebidamente porque contabilizó como comunes, los días transcurridos entre el aviso de despido y la operancia del mismo, debiendo hacerlo —para que su aplicación fuera correcta— únicamente teniendo en cuenta días hábiles, lo que hubo de significar que el preaviso no fue dado siquiera con el mínimo de quince días que establece la ley, sino de un lapso menor, por lo que el despido en esa forma generado, se tornó en injusto, lo que determinó una falta de aplicación del artículo 62 de la Ley 4ª de 1913 (C.R.P.M.), porque como dicha norma prescribe que en los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entenderán suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario, en tratándose de un plazo legal, como acontece en el caso sub examine, por lo mismo su contabilización no podía efectuarse —como así sucedió— por el sistema calendario, sino que el cómputo de tales días debió hacerse a partir de octubre 9 de 1982 (inclusive) y hasta octubre 24 del mismo año (inclusive), teniendo pues únicamente en cuenta los días hábiles, descartando por ende y por claro mandato legal todos los feriados comprendidos dentro de tal lapso, lo que evidentemente no aconteció habida cuenta de que el despido de la trabajadora se operó cuando todavía no habían corrido por lo menos los quince (15) días hábiles, lo que necesariamente hubo de tornarlo en injusto".

"Si el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— no hubiese aplicado indebidamente —sino en su correcta inteligencia— el literal A, artículo 7º, inciso final Decreto-Ley 2351 de 1965 modificador de los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, y hubiese aplicado debidamente el artículo 62, Ley 4ª de 1913 (C.R.P.M.), habría tenido necesariamente que llegar a la conclusión de que como entre el preaviso y la fecha en que se operó el despido, no transcurrió —como lo exige la ley— el plazo de por lo menos quince días hábiles que menciona el inciso final del literal A, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, sino apenas doce (12) días a saber: sábado octubre 9, lunes octubre 11, miércoles octubre 13, jueves octubre 14, viernes octubre 15, sábado octubre 16, lunes octubre 18, martes octubre 19, miércoles octubre 20, jueves octubre 21, viernes octubre 22, y sábado octubre 23,

por lo mismo el despido de mi mandante debió haber sido declarado injusto, y en vez de absolver a la demandada confirmando en tal punto la decisión del *a quo* debió proferir la consecuente condena indemnizatoria que contempla el literal D N1 4º, artículo 8º del Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, acogiendo así en su integridad las pretensiones de la demanda, revocando en todas sus partes el fallo de primer grado, situación que espero la honorable Corte habrá de enmendar, profiriendo en consonancia la condena indemnizatoria contemplada en el literal D, artículo 8º, N1 4g del Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo”.

El opositor indica:

“No hubo aplicación indebida de parte ni del Tribunal, ni del Juzgado de primera instancia, ni del patrono. Los plazos para el cumplimiento de determinadas actividades cuando es de días excluye los festivos, mas no ocurre tal cosa en situaciones con respecto al contrato de trabajo pues éste es de tracto sucesivo y, por tanto, las prestaciones del mismo son periódicas, vale decir, requieren el transcurso del tiempo y, bien sabido es, al trabajador se le cancelan todos los días incluyendo los dominicales y festivos. En el evento del previo aviso, al trabajador no dejan de pagársele los días que correspondan a domingos o días de fiesta, por lo tanto, los quince días a que hace referencia la norma que se considera indebidamente aplicada son comunes y no hábiles. Precisamente la misma honorable Corte, en su Sala Laboral en casación de septiembre 17 de 1981, dijo:

“En lo que se relaciona con los preavisos y demás situaciones que surgen del vínculo individual de trabajo, no se puede perder de vista que este es continuado y su desenvolvimiento no se trunca con los festivos y feriados, que en manera alguna producen efectos de suspensión o terminación del contrato, sino, simplemente, constituyen días de obligado descanso. De suerte que los plazos de días que correspondan a tal relación jurídica, incluyen todas las fechas del calendario, a menos que exista disposición contraria como acontece con el régimen de vacaciones”.

“Entonces el preaviso para la terminación unilateral con justa causa del contrato de trabajo, ordenado en el artículo 7º, literal a), inciso final, del Decreto 2351 de 1965 debe cumplirse con anticipación no menor de quince (15) días comunes, hábiles y feriados”.

“No puede pues, de ninguna manera prosperar este tercer cargo, ya que la antelación a la terminación del contrato de trabajo con la que se dio el aviso fue de más de quince días contando en ellos los hábiles y feriados. Basta para ello contar desde el 8 de octubre de 1982, fecha en que se dio el preaviso hasta el 25 de octubre del mismo año”.

#### *Considera la Sala*

Tiene razón el opositor cuando transcribe jurisprudencia de esta Corporación en la cual se señala el verdadero alcance de las normas que regulan el término de los preavisos en materia laboral, que han de computarse en días de calendario, en los mismos en que transcurre

la relación laboral, y no en días hábiles como ocurre en asuntos administrativos (ver sentencia de 16 de septiembre de 1981. Rad. 6418).

No prospera el cargo, en consecuencia.

#### *Cuarto cargo*

Se propone y sustenta así:

“Acuso la sentencia recurrida por ser violatoria en forma directa de la ley sustancial, por interpretación errónea del inciso final del literal A, artículo 7º del Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual significó una falta de aplicación del artículo 62 de la Ley 4ª de 1913 (C.R.P.M.) que ordena expresamente que en los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, *se entenderán suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario*”.

“*Demostración del cargo.* La norma sustantiva fue el inciso final del literal A, artículo 7º del Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo y que dispone: ‘...En los casos de los numerales 9 a 15 de este artículo, para la terminación del contrato, el patrono deberá dar aviso al trabajador con anticipación no menor de quince (15) días...’ que fue aplicada indebidamente, y el artículo 62 de la Ley 4ª de 1913 (C.R.P.M.) que dispone en su parte pertinente: ‘...En los plazos de días de que se traten se entenderán suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario...’”.

“Plantada esta impugnación en el ámbito de la violación directa, forzoso es dar por aceptado que el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— al proferir el fallo de segundo grado de agosto 24 de 1983 y que por lo mismo absolviera totalmente a la empresa demandada, interpretó erróneamente el inciso final del literal A, artículo 7º del Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, porque contabilizó como comunes, los días transcurridos entre el aviso de despido y la operancia del mismo, debiendo hacerlo para que su interpretación fuera correcta, únicamente teniendo en cuenta días hábiles, lo que hubo de significar que el preaviso no fue dado siquiera con el mínimo de quince días que establece la ley, por lo que el despido en esta forma generado, se tornó en injusto, lo que determinó una falta de aplicación del artículo 62 de la Ley 4ª de 1913 (C.R.P.M.), porque como dicha norma prescribe que en los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entenderán suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario, en tratándose de un plazo legal como acontece en el caso sub examine, por lo mismo su contabilización no podía efectuarse —como así sucedió— por el sistema calendario, sino que el cómputo de tales días debió hacerse a partir de octubre 9 de 1982 (inclusive), teniendo pues únicamente en cuenta los días hábiles, descartando por ende y por claro mandato legal todos los feriados comprendidos dentro de tal lapso, lo que evidentemente no aconteció, habida cuenta que el despido de la trabajadora se operó cuando todavía no habían corrido por lo menos los quince (15) días hábiles, lo que necesariamente hubo de tornar lo en injusto”.

“Si el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— hubiese interpretado correctamente el inciso final del literal A, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, y hubiese aplicado debidamente el artículo 62, Ley 4ª de 1913 (C.R.P.M.), habría tenido necesariamente que llegar a la conclusión de que como entre el preaviso y la fecha en que se operó el despido, no transcurrió como lo exige la ley, el plazo de por lo menos quince días hábiles que menciona el inciso final del literal A, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, sino apenas doce (12) días a saber: sábado octubre 9, lunes octubre 11, miércoles octubre 13, jueves octubre 14, viernes octubre 15, sábado octubre 16, lunes octubre 18, martes octubre 19, miércoles octubre 20, jueves octubre 21, viernes octubre 22 y sábado octubre 23, por lo mismo el despido de mi mandante debió haber sido declarado injusto, porque no se había cumplido para llevarlo a cabo la exigencia del preaviso de los quince (15) días hábiles, sino que éste había sido menor al mínimo legal exigido, y por lo mismo, en vez de absolver a la demandada confirmando en tal punto la decisión del *a quo*, debió proferir la consecuente condena indemnizatoria que contempla el literal D N1 4º, artículo 6º del Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, acogiendo así en su integridad las pretensiones de la demanda, revocando en todas sus partes el fallo de primer grado, situación que espero la honorable Corte habrá de remediar, profiriendo en consecuencia la condena indemnizatoria contemplada en el literal D N1 4º, artículo 8º del Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo”.

El opositor indica:

Es en el fondo el cuarto cargo igual al tercero. Se aduce que los días del preaviso deben ser hábiles y no calendario y ya se determinó hasta la saciedad, por la misma Sala de la Corte, que en tratándose del contrato de trabajo todos los días corren y obran en el mismo, siendo sólo los festivos y dominicales de descanso pero remunerado, no suspendiéndose en ellos la relación laboral. No puede, por tanto, prosperar tampoco este cargo”.

#### *Considera la Sala*

Las razones expuestas por la Sala al examinar el cargo anterior resultan suficientes para concluir que no se dio la interpretación errónea de las normas que regulan el término de los preavisos laborales, que el censor propone.

En consecuencia, no prospera el cargo.

#### *Quinto cargo*

Dice el casacionista:

“Acuso la sentencia recurrida por ser violatoria en forma indirecta de la ley sustancial, por aplicación indebida del artículo 7º, N1 14, literal A, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que conllevó a falta de aplicación



del literal D N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y también falta de aplicación de los artículos 10 y 11 del Decreto-Ley 2733/59, inciso 1º”.

“*Demostración del cargo.* Las normas sustantivas violadas fueron: El artículo 7º, N1 14, literal A, Decreto-Ley 2351 de 1965 que modificó el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, que contempla una de las justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del patrono y que dice: ‘...El reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa...’; El literal D N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, que dice que en los contratos a término indefinido, cuando la terminación unilateral se produce por parte del patrono sin justa causa, la indemnización se pagará así: ‘...Si el trabajador tuviere diez (10) años o más de servicio continuo se le pagarán treinta (30) días adicionales de salarios sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal A, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción...’; El artículo 10 del Decreto-Ley 2733 de 1959 que dice: ‘...Las providencias que ponen fin a un negocio o actuación administrativa de carácter nacional, se notificarán personalmente al interesado, o a su representante o apoderado dentro de los cinco (5) días siguientes a su expedición...’. Y el artículo 11, inciso 1º del Decreto 2733 de 1959 que dice: ‘...Si no se pudiere hacer la notificación personal, se fijará un edicto en papel común en lugar público del respectivo Despacho por el término de cinco días, con inserción de la parte resolutive de la providencia...’”.

“Planteada esta impugnación en el ámbito de la violación indirecta, forzoso es dar por aceptado que el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral—, al proferir el fallo de segundo grado confirmatorio íntegramente de la sentencia del *a quo*, aplicó indebidamente el artículo 7º, N1 14, literal A, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que conllevó a que dejara de aplicar el literal D, N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y también que dejara de aplicar los artículos 10 y 11 inciso 1º del Decreto-Ley 2733 de 1959, todo ello a consecuencia de evidente error de hecho consistente en dar por demostrado, sin estarlo, que la Resolución Nº 00804 de septiembre 29 de 1982 proveniente del ISS, Risaralda, producía efectos jurídicos en contra de mi mandante, sin constancia de su notificación personal o por edicto, y en no haber dado por demostrado, estándolo, que la Resolución Nº 00804 de septiembre 29 de 1982, proveniente del ISS, Risaralda, por la cual se le concedía pensión de vejez a mi representada, no es precisamente un acto administrativo firme, por carecer de la constancia de notificación personal y además por no aparecer prueba de que ello se hizo por edicto, ni tener tampoco constancia de su ejecutoria, circunstancias que por lo mismo impiden que tal Resolución pudiese producir los efectos legales a ella atribuidos en el fallo de segundo grado que se concretaron en el N1 14, literal A, artículo 7º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo y que motivara la desvinculación unilateral de mi representada aduciendo con base en tan ineficaz resolución, justa causa para ello”.

“Las pruebas mal apreciadas fueron:

“A) La Resolución Nº 00804 de septiembre 29 de 1982 proveniente del ISS, Risaralda. En efecto, este documento alude a un acto administrativo que no está en firme pues no aparece prueba alguna de haber sido notificado personalmente o en su defecto por edicto, ni constancia tampoco de su ejecutoria. Es cierto que dice su texto que el edicto será fijado el 11 de octubre de 1982 y desfijado el 18 del mismo mes y año en Manizales y que la notificación por edicto surte todos los efectos legales, pero, es lo cierto que no obra constancia de que el edicto notificadorio de tal Resolución fue fijado, ni tampoco constancia alguna de ejecutoria de dicha Resolución (Fls. 11 y 12, Cdo. P1)”.

“B) La carta de despido (fl. 2)”.

“De haber apreciado debidamente el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral— la Resolución Nº 00804 de septiembre 29 de 1982, emanada del ISS, Risaralda, y la carta comunicatoria del despido, necesariamente habría tenido que llegar a la conclusión de que como dicha Resolución distaba mucho de erigirse como un acto administrativo firme y como en la carta de despido no se había dado el preaviso de ley, el despido en tales condiciones había sido injusto y por lo mismo en vez de absolver a la empresa demandada confirmando en tal punto la decisión del *a quo* debió proferir la consecuente condena indemnizatoria prevista en el literal D N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo”.

“Esos errores indujeron a aplicar indebidamente las normas sustanciales sobre indemnización por despido injusto, situación que espero la honorable Corte habrá de remediar, profiriendo en consonancia la condena indemnizatoria contemplada en el literal D N1 4º, artículo 8º, Decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo”.

El opositor, a su turno, aduce:

“Es inocuo referirme al cargo quinto cuando el mismo comienza diciendo que se impugna la sentencia por violación indirecta de la ley sustancial. Es muy claro el artículo 60 del D. E. 528 de 1964, cuando establece que la casación es procedente cuando la violación de la ley es por infracción directa. No cabe el recurso por violación indirecta y por ende, el cargo tampoco puede prosperar. Es bueno agregar que en la demanda de casación, en el fondo, se observan más unas alegaciones para una primera o segunda instancia. que realmente determinan una violación directa de la ley sustancial que por ninguna parte se vislumbra, tratándose más bien de obtener una indemnización a toda costa, a la brava, aun haciéndose depender o tratar de hacer depender la actividad de un patrón de la desidia o demora de organismos dependientes del estado como el ISS o de la voluntad de un trabajador de ir a reclamar una pensión o la demora de un banco de entregar un dinero, etc.”.

*Considera la Sala*

El cargo está bien formulado desde el punto de vista de la técnica de casación, en contra de lo que opina el replicante, puesto que los artículos 60 del Decreto 528 de 1964 y 7º de la Ley 16 de 1969, según los ha entendido la reiterada jurisprudencia de la Sala, permiten la acusación por la vía indirecta, con base en errores de hecho, cuando conducen a la aplicación indebida de la ley, la cual no se presenta exclusivamente por la vía directa, como lo supone el opositor.

En cuanto al fondo del ataque, no encuentra la Sala que el Tribunal hubiese incurrido en yerro alguno manifiesto y evidente, en los aspectos que señala el censor, ya que la Resolución 00804 del ISS aparece en documento auténtico (fls. 11 a 12 y 22), fue expedida el 29 de septiembre de 1982 y reconoce la pensión de vejez a la actora con retroactividad al 16 de julio del mismo año. Por otra parte, no cabe duda de que la demandante conoció dicha Resolución, al menos al recibir la carta de despido de octubre 10, como lo afirman los testigos (fls. 25 vto.). O sea que la actora conoció la citada Resolución antes de la fecha prevista para la notificación por edicto, según el texto de la dicha Resolución.

No prospera el cargo, en consecuencia.

En virtud 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, *No Casa* la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, de fecha veinticuatro (24) de agosto de mil novecientos ochenta y tres (1983), en el juicio adelantado por Hermelina Matiz Ramos contra la Industria Colombiana de Machetes S. A. INCOLMA.

Costas a cargo del recurrente.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fernando Uribe Restrepo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## CONVENCION COLECTIVA. FORMA

(Art. 469 del C. S. T.)

*Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.*— Bogotá, D. E., veinticuatro de abril de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado ponente: *Doctor José Eduardo Gnecco C.*

Referencia: Expediente N° 9083.

Acta N° 14.

*Oscar Gracia Andrade*, mayor, vecino de Santa Marta, demandó por medio de apoderado especial a *Embotelladora Santa Marta S. A.*, para que se le condene a pagarle lo siguiente: "1º) Cesantías definitivas por el tiempo comprendido entre el 27 de marzo de 1973 y el 27 de octubre de 1976, y los intereses sobre las mismas; 2º) El valor de las vacaciones del último año de servicio y las proporcionales por tiempo menor; 3º) Las primas de servicio del primer semestre de 1976 y las proporcionales del segundo semestre del mismo año; 4º) Las indemnizaciones por injusto despido; 5º) Los overoles y calzados correspondientes a 1976; 6º) La indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo; 7º) Las costas del proceso".

Según los hechos de la demanda, *Oscar Gracia Andrade* prestó sus servicios personales subordinados a *Embotelladora Santa Marta S. A.*, entre el 27 de marzo de 1973 y el 27 de octubre de 1976, como chofer, cargo en el cual le correspondía hacer los repartos en la ciudad de Pepsicola y Windsor producidos por la sociedad demandada, dependiendo su salario, siempre superior a cinco mil pesos, del producido de las ventas; el 9 de octubre de 1976 sufrió un accidente de tránsito debido a una falla de los frenos del vehículo que manejaba, lo que lo exonera de toda intención, pero que sirvió de pretexto para que fuera despedido; trabajó domingos y feriados y en días ordinarios trabajaba horas extras, que no se le pagaron ni se incluyó su valor en la liquidación de prestaciones.

Al contestar la demanda el apoderado judicial de *Embotelladora Santa Marta* no admitió los hechos; se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de pago y compensación.

Cumplido el trámite de la primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta, dictó sentencia el siete de septiembre de mil novecientos ochenta y uno, en cuya parte resolutive dispuso: "1º) Condénase a la sociedad *Embotelladora Santa Marta S. A.* a pagar al señor *Oscar Gracia An-*

drade, la que a continuación se expresa: A) Por concepto de cesantía, la suma de siete mil quinientos cuarenta y cuatro pesos con ochenta y cinco centavos (\$ 7.544.85) ml.; B) Por concepto de prima de vacaciones, la suma de un mil noventa y seis pesos con cincuenta centavos (\$ 1.096.50) ml.; C) Por indemnización por despido injusto, la suma de siete mil quinientos cuarenta y cuatro pesos con ochenta y cuatro centavos (\$ 7.544.84) ml.; D) Por concepto de salarios caídos, la suma de setecientos cincuenta y cuatro pesos con cincuenta centavos (\$ 754.50) ml. 2º) Absuélvase a la sociedad demandada de los demás cargos formulados en la demanda. 3º) Costas a cargo de la parte demandada”.

Apeló el apoderado de Oscar Gracia Andrade. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Civil-Laboral, en fallo de tres de junio de mil novecientos ochenta y dos, decidió la apelación así: “1º *Confírmanse* los numerales 2º, 3º y 1º, con excepción del Aparte C) de este último numeral; 2º *Condénase* a la Embotelladora Santa Marta S. A. a pagar a Oscar Gracia Andrade, además de los salarios, prestaciones e indemnizaciones ya determinados, la suma de noventa y siete pesos con treinta y cinco centavos (\$ 97.35) diarios, desde el 27 de octubre de 1976 hasta cuando se satisfagan las prestaciones sociales reconocidas en los fallos de instancia; 3º Sin costas en esta instancia”.

Recurrió en casación el apoderado de Embotelladora Santa Marta S. A. Concedido el recurso por el Tribunal Superior y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá previo estudio de la demanda extraordinaria. No se presentó escrito de réplica por la contraparte.

#### *Alcance de la impugnación*

Lo declara el recurrente así: “Pretendo con esta demanda que esa honorable Sala *Case parcialmente* la sentencia del Tribunal Superior en lo referente a la condena al pago de indemnización moratoria, a fin de que, en sede de instancia, *Confirme* la dictada por el juzgador de primer grado”.

Con fundamento en la causal primera de casación el impugnador presenta un solo cargo, contra el fallo recurrido, en los siguientes términos:

“*Cargo.* Lo acuso de violar indirectamente en el concepto de aplicación indebida de los artículos 65, 487, 469, 471, 476 del Código Sustantivo del Trabajo; 1715 del Código Civil; 61 del Código Procesal del Trabajo y 187 del Código de Procedimiento Civil, debido a manifiestos errores de hecho en la apreciación de las siguientes pruebas: La demanda y su contestación (fls. 2 y 3, 9 y 10); diligencias sobre consignación de prestaciones sociales del actor (fls. 11 y 14); liquidación de prestaciones sociales del mismo (fl. 12) y Convención Colectiva de Trabajo (fls. 19-24). Los errores de hecho en que incurrió el *ad quem* fueron: Haber dado por demostrado, sin estarlo, que la Empresa demandada actuó de mala fe al liquidar las prestaciones sociales del demandante; no haber dado por demostrado, estándolo, que consignó lo que creía deber a éste, lo que la exime de la sanción moratoria.

“*Demostración del cargo.* La empresa se conformó con las condenas impuestas en la sentencia de primer grado y por eso no la apeló. Pero como el Tribunal le introdujo la reforma consistente en cambiar la suma fija de \$ 754.50 de indemnización moratoria, por la de \$ 97.35 diarios desde el 27 de octubre de 1976, lo que arroja a la fecha más de \$ 200.000, interpuso el recurso de casación en procura de que se repare la injusticia que esta condena implica. La mala fe que atribuye la sentencia a mi patrocinada la basa en la aplicación que efectuó de la Cláusula Vigésima de la Convención Colectiva de Trabajo vigente entre las partes y, con relación a ésta, alega en primer término que ‘no reúne los requisitos, condiciones y solemnidades exigidas por el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo’.

“Sin embargo, *la apreció*, lo que descarta el error de derecho en que incurrió con la aseveración transcrita, ya que este error, según voces del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo ocurre ‘cuando *deja de apreciarse* (subrayo) una prueba de esta naturaleza (solemne), siendo el caso de hacerlo’. Y al apreciar la Cláusula Vigésima de la Convención Colectiva (fl. 23) afirma, en primer lugar, que ‘no se sabe si las cláusulas de dicha Convención le son aplicables al trabajador, porque no se ha demostrado de autos su calidad de afiliado al Sindicato, el pago de cuotas o aportes para la organización, ni el número de trabajadores que pertenezcan a la institución gremial’. Ocurre, sin embargo, que el patrono invocó la mencionada Convención como aplicable al trabajador y la llevó al expediente; que *a quo* la hizo valer en favor del mismo trabajador al condenar al pago de prima de vacaciones, conforme al literal b) de la Cláusula Séptima de aquella; que la empresa se conformó con esta condena; que no existe la menor disputa en el proceso sobre la aplicabilidad al demandante de dicha Convención.

“En estas condiciones, la convicción racional del Juzgador ha de formarse, de acuerdo con los principios de la Sana Crítica, teniendo por establecido ese hecho sobre la base de lo que comunmente sucede (*ex eo que plerumque fit*), o sea, que si ambas partes aceptan sin discusión la existencia de una situación jurídica concreta, debe tenerse por cierta, salvo cuando la ley exija prueba solemne o un requisito *ad probationem*. Y ni el Código Sustantivo del Trabajo, ni el Código de Procedimiento Laboral determinan la manera de probarse la afiliación de un trabajador al Sindicato de base de la empresa. Enseguida asienta el *ad quem* que una de las Cláusulas de la Convención Colectiva (propriadamente la Vigésima), permite a la demandada la compensación de los cheques que reciban los vendedores y que resultan incobrables. Fundada en esta Cláusula, que ‘efectivamente autoriza la compensación’, (según reza el fallo *sub iudice*), mi patrocinada descontó de los \$ 8.567 a que ascendían las prestaciones sociales del demandante la de \$ 7.130.20 ‘por cheques incobrables’, y le consignó el saldo en el Juzgado del Circuito Laboral de Santa Marta (fls. 11, 12 y 14).

“El sentenciador arguye que la empresa no acreditó la existencia de esos cheques en el juicio y que, por lo tanto, obró de mala fe, razón por la cual le impuso la condena de sanción moratoria que anoté al comienzo de la demostración del cargo. Esa deducción es completamente equivocada, porque, como lo ha explicado esa Sala, ‘la prueba de la buena fe para eximirse de la sanción correspondiente al patrono *y con*

siste en probar el pago por consignación de lo que creía deber' (subrayo). (Sentencia de 2 de septiembre de 1982. Radicación 6422). Y mi representada demostró con el respectivo comprobante de consignación que pagó lo que creía deber (fls. 11 y 14). Hubo, es verdad, mora de algunos días, y por eso, el *a quo* la condenó a cubrir la cantidad de \$ 754.50 por salarios indemnizatorios, a lo que asintió la empresa. En consecuencia, si mi poderdante consignó 'lo que creía deber', no puede atribuírsele mala fe por no haber mostrado en el juicio la existencia de los cheques incobrables que dedujo de las prestaciones sociales del actor, conforme a la Cláusula Vigésima de la Convención Colectiva de Trabajo.

"Más aún: La liquidación de las prestaciones sociales del demandante (fl. 12), en la que aparece el rubro 'descuentos por cheques incobrables', fue acompañada a la contestación de la demanda, obró en el proceso con conocimiento de aquél y no hizo ninguna observación al respecto, ni corrigió la demanda (como pudo haberlo hecho) para probar que tales cheques no existían o que carecían de la calidad de incobrables. Son, por lo tanto, ciertos. Y obsérvese que el sentenciador deduce la mala fe de la empresa de no haber probado en el proceso lo relativo a dichos cheques y esa mala fe, si hubiere existido, tenía que referirla a dicha liquidación, pues fue al efectuarla cuando se realizó el descuento y se produjo la consignación del saldo 'que creía deber' la demandada. Y en este momento no aparece prueba ninguna de que ella hubiera obrado de mala fe, sin que existieran tales cheques o sin que tuviesen carácter de incobrables. La buena fe es la convicción de haber obrado el agente conforme a derecho y con esa convicción actuó mi poderdante al efectuar el mencionado descuento, fundada en la Cláusula convencional que la autorizaba para ello. Y esa buena fe no ha sido desvirtuada, pues la presunción contraria surge, al tenor de la sentencia invocada arriba, 'por el hecho del no pago de la deuda laboral' y aquella sí cubrió, mediante consignación, 'lo que creía deber', circunstancia que la purga de la sanción moratoria.

"Lo ocurrido fue que el artículo 1715 del Código Civil lo aplicó indebidamente el sentenciador, porque no venía al caso, en cuanto que no se trataba de resolver sobre la excepción de compensación propuesta en el juicio. El patrono efectuó la deducción de los cheques incobrables en la liquidación de las prestaciones sociales del demandante (fl. 12), con base en la Cláusula Vigésima de la Convención Colectiva y esa liquidación, como anoté antes, la acompañó a la contestación de la demanda, no fue objetada por el actor, ni corrigió la demanda para probar que tales cheques no existían o que carecían de la calidad de incobrables. No se, pues, la razón por la cual trajo el *ad quem* a cuento el citado precepto. Distinta hubiera sido la situación si la demandada no hubiese realizado dicha deducción al liquidar el contrato de trabajo y hubiese pretendido que en el proceso se llevase a cabo la compensación entre las prestaciones debidas y los cheques incobrables. En este caso, es obvio que habría tenido que probar su existencia, su carácter de incobrables y su exigibilidad. Pero no es este el caso que aquí se ventila, por lo cual fue indebidamente aplicado el mencionado artículo 1715 del Código Civil. Creo haber demostrado los errores de hecho

que imputé al fallo *sub examine* y confío, por eso, en el éxito de este cargo, por cuya virtud ruego a los señores Magistrados proceder conforme al Alcance de la Impugnación”.

*Se considera:*

En relación con el no pago total del valor de las prestaciones sociales del trabajador demandante y de la pretensión sobre la indemnización por mora consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dijo el Tribunal Superior:

“La Convención Colectiva que obra a folios 19 a 24, no reúne los requisitos, condiciones y solemnidades exigidas por el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo. De otro lado, no se sabe si las cláusulas de dicha Convención le son o no aplicables al trabajador, porque no se ha demostrado de autos su calidad de afiliado al Sindicato, el pago de cuotas o aportes para la organización, ni el número de trabajadores que pertenezcan a la institución gremial.

“La empresa demandada se basó posiblemente para compensar en una de las cláusulas convencionales del pacto a que se ha hecho referencia y que tiene que ver con los cheques que reciban los vendedores del producto y que resulten incobrables; ese pacto, de serle aplicable al trabajador, efectivamente autoriza la compensación, pero la Sala echa de menos lo más importante y fundamental de lo que puede dar origen a la compensación; no obra de autos ni siquiera indirectamente la prueba de que existieran cheques incobrables aceptados por el trabajador. Entonces, es imposible la pretendida compensación, ya que no se ha demostrado la deuda del trabajador, y si esto es así, no puede resultar la evidencia de su exigibilidad, ni su calidad de deuda líquida y de dinero, que son los presupuestos fácticos establecidos por el artículo 1715 del Código Civil para que opere por Ministerio de la ley la pretendida compensación.

“El patrono demandado produjo la compensación y retuvo al trabajador la no despreciable suma de \$ 7.130.20. Como se ha visto, la parte demandada no ha demostrado ni siquiera sumariamente las condiciones necesarias para que el fenómeno ya analizado se produzca. En estas condiciones, la pretendida buena fe que se presenta como exonerativa de la sanción moratoria prevista por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, no se da, por el contrario, los supuestos de hecho previstos en tal norma se presentan amplia y generosamente y obligan a la Sala a decretar a favor del demandante y en contra de la sociedad demandada el reconocimiento de un día de salario por cada día de tardanza a partir del día 27 de octubre de 1976, oportunidad en que se produjo la ruptura del contrato”.

De acuerdo con lo transcrito, el fallador de segunda instancia apoyó su decisión condenatoria en los siguientes soportes: a) Que la Convención colectiva traída al proceso no se ajusta a lo previsto en el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo; b) Que no se sabe si la Convención Colectiva se aplica al demandante; c) Que en caso de serle aplicable la cláusula que autoriza la compensación de lo adeudado por prestaciones con el valor de cheques incobrables, no está demostrada la exis-



tencia de esos cheques, y d) Que por no haberse probado los hechos anteriores, no se configura la buena fe en el patrono, exonerativa de la sanción por mora.

El primer soporte no fue atacado por el recurrente, pues se limitó a decir que la Convención fue apreciada por el Tribunal Superior lo que descarta el error de derecho según el artículo 87 del Código Procesal del Trabajo.

En relación con el segundo soporte, la circunstancia de que la sociedad demandada hubiese invocado la Convención Colectiva como aplicable al trabajador y que se hubiese conformado con la condena al pago de una prima de vacaciones con fundamento en dicha Convención, apenas indica que el patrono la consideraba aplicable, pero no que lo fuera necesariamente, pues sobre este aspecto no existe manifestación alguna del demandante como para deducir que ambas partes estaban de acuerdo en su aplicabilidad. El que no hubiese habido discusión sobre el particular no equivale a esa manifestación. Los hechos anotados por el recurrente podrían constituir indicios, que no tienen la virtualidad suficiente para acreditar que el fallador de segunda instancia incurrió en manifiesto error de hecho al no ser valorados por éste con el mismo significado que le da el impugnador.

El documento de folio 12, contentivo de la liquidación de prestaciones sociales de Oscar Gracia Andrade, no está firmado por éste, por lo cual no le es oponible como documento auténtico. De ahí que la leyenda que trae sobre "Descuentos por cheques incobrables" no pueda tomarse como prueba de la existencia de esos cheques.

La consignación de lo que se confiesa deber exonera en principio de la sanción por mora. Pero en un proceso se demuestra que lo debido al trabajador tenía una cuantía superior a lo consignado; el patrono debe demostrar que no consignó la totalidad del valor de los salarios y prestaciones sociales adeudados, por tener razones atendibles para dudar de la obligación de pagarlos o de su cuantía. Y esto es lo que echó de menos el juzgador de segunda instancia al encontrar que la Convención Colectiva que supuestamente le concedía al patrono la facultad de descontar el valor de los cheques incobrables de las prestaciones sociales, no reunía los requisitos, condiciones y solemnidades del artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo; que, además, no estaba probado que fuese aplicable al trabajador demandante y que tampoco se acreditó la existencia de los cheques incobrables, soportes que no han sido desvirtuados por el casacionista, pues no demostró que en el fallo acusado se hubiese incurrido en manifiestos errores de hecho al llegar a esas conclusiones fácticas.

El cargo, por lo tanto, no prospera.

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, *No Casa* la sentencia recurrida dictada el tres de junio de mil novecientos ochenta y dos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Civil Laboral,

en el proceso ordinario seguido por Oscar Gracia Andrade contra Embotelladora Santa Marta S. A. Sin costas en el recurso extraordinario.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## PENSION DE JUBILACION. REAJUSTE

Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores públicos, oficial y semi-oficial, en todos sus órdenes y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente parcial, se reajustarán de oficio cada año, a quienes hayan tenido el status de pensionado con un año de anticipación a cada reajuste. (Parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976).

## PRINCIPIO LOGICO JURIDICO DE CONTRADICCION

Un principio no puede aplicarse y dejarse de aplicar al mismo tiempo

## PENSION DE JUBILACION. SU AUMENTO AL TENOR DEL ARTICULO 1º DE LA LEY 10ª DE 1976

(Reiteración jurisprudencial contenida en sentencia de agosto 21 de 1980 y 31 de marzo de 1977)

## REAJUSTE PENSIONAL

Los reajustes pensionales sólo tiene operancia para las pensiones que han sido reconocidas, y que el pensionado ha venido percibiendo

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera.*— Bogotá, D. E., veinticinco de abril de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado ponente: *Doctor Ismael Coral Guerrero.*

Radicación N° 7788.

Acta N° 27.

*José Rafael París Navarro*, por intermedio de apoderado, demanda a la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral de primera instancia, sea condenada al reconocimiento y pago de lo siguiente:

“A) El reajuste de la pensión de jubilación que le fue reconocida por la entidad demandada, según Resolución Nº J-020 de 13 de junio de 1975, en los términos y cuantías ordenados por el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976 y su Decreto Reglamentario 732 del mismo año;

“B) Igualmente, se deberán incrementar los sucesivos aumentos hechos a la pensión de jubilación del demandante, teniendo en cuenta el reajuste solicitado en la petición anterior;

“C) En los mismos términos de las peticiones anteriores, se deberá reajustar la mesada adicional de diciembre (prima de navidad) establecida por los artículos 5º de la Ley 4ª de 1976 y 6º del Decreto 732 del mismo año;

“D) Las costas que se llegaren a causar en este juicio”.

Fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos que se sintetizan así: Que el demandante prestó sus servicios a distintas entidades administrativas por más de 24 años, 18 de los cuales estuvo vinculado a la entidad demandada desempeñando diversos cargos; que el 26 de diciembre de 1968, fecha en la cual empezó a regir el Decreto 3135 de 1968, el actor había cumplido 18 años de servicios continuos en distintas dependencias administrativas, y que por tanto al cumplir los 20 años de servicio, tendría derecho a la pensión de jubilación al cumplir 50 años de edad, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 70 del Decreto 1848 de 1969; que el “status de pensionado” lo adquirió el actor el 19 de septiembre de 1973, fecha en que cumplió 50 años de edad; que previo concepto favorable del Departamento Jurídico de la Caja, se le reconoció al actor el derecho a la pensión de jubilación. Según oficio Nº 038008 RH-PV-AP- Nº de mayo 10 de 1974, lo que hizo efectivo al retirarse del servicio activo, tal como lo dispone la Resolución Nº J-020 de junio 13 de 1975, en cuantía de \$ 12.277.88 ; que esa pensión fue reajustada en un 33% de conformidad con el Decreto 1221 de 1975, quedando en la suma de \$ 16.329.58; que no obstante que el actor adquirió el “status de pensionado” en el año de 1973 —19 de septiembre—, la Caja no ha dado cumplimiento al reajuste ordenado por la Ley 4ª de 1976, artículo 1º, parágrafo 2º; que la demandada efectuó el reajuste de la pensión únicamente para el año de 1976, pero en forma ilegal, y sin que mediara explicación alguna le descontó lo que le había pagado; que al demandante le deben los intereses por el no pago de los reajustes pensionales.

El apoderado de la demandada al contestar el libelo se opuso a las pretensiones, ignorando los hechos y además propuso las excepciones de pago, inexistencia de las obligaciones reclamadas y cobro de lo no debido.

Surtido el trámite de la primera instancia, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, que fue el del conocimiento, decidió la litis mediante sentencia de fecha veinticinco (25) de julio de mil novecientos ochenta (1980), condenando a la demandada a pagar al actor la suma de \$ 203.085,61 por concepto de reajustes pensionales de los años de 1976, 1977, 1978 y 1980; declaró no probadas las excepciones propuestas y la condenó a las costas del proceso.

Ambas partes apelaron ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, el cual decidió la alzada mediante sentencia de fecha treinta (30) de agosto de mil novecientos ochenta (1980), revocando el fallo apelado y en su lugar absolvió a la demandada de todas las súplicas de la demanda y condenó a la parte actora a las costas de ambas instancias.

Contra la sentencia mencionada se interpuso el recurso de casación por el apoderado del actor, el cual le fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte.

#### *Alcance de la impugnación*

“Se concreta a obtener que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, case totalmente la sentencia acusada en cuanto absolvió a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de las peticiones de la demanda, y que, constituida en Tribunal de Instancia, modifique el fallo de primer grado y, en su lugar, condene a la entidad demandada a pagar los reajustes que *realmente* le correspondan al actor por concepto de pensión de jubilación, teniendo en cuenta los aumentos que para tal efecto ordena la Ley 4ª de 1976”.

Con fundamento en la primera causal de casación laboral contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, formula dos cargos que se estudiarán a continuación.

*Primer Cargo.* “Acuso la sentencia de ser violatoria por infracción directa del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, que se dejó de aplicar, siendo pertinente, en relación con los artículos 27, parágrafo 2º del Decreto 3135 de 1968; 70 y 73 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del anterior.

“Es un hecho indiscutible, ya que no fue objeto de debate por las partes, que el demandante, para el 19 de septiembre de 1973, reunía los requisitos de veinte años de servicio y 50 de edad, señalados por la ley para adquirir el “status jurídico del jubilado”. (Arts. 70 y 73 del Decreto 1848 de 1969).

“Para el caso *sub júdice* es importante recordar la jurisprudencia laboral, uniforme y reiterada, relacionada con las condiciones que debe reunir una persona para adquirir el “estado de pensionado”.

“Es evidente que la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia como la del Consejo de Estado han definido que el status o estado de pensionado es una condición de la persona que surge de la circunstancia de *haber reunido los dos requisitos esenciales señalados en la ley para tener el derecho de gozar de una pensión jubilatoria, o sea, el tiempo de servicio y la edad que la ley consagra para acceder a tal derecho*. (Sentencia de 10 de julio de 1979. Consejo de Estado, Sección Segunda). Subrayado mío.

“Pues bien, no obstante el ‘status de pensionado’ del demandante, hecho que, se repite, no se discute y está probado (fls. 39 a 41), el Tribunal rebelándose contra el mandato contenido en el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, disposición que establece a quiénes se harán los reajustes en ella contemplados, dejó de aplicarla siendo este

un caso que la reclama en forma evidente. Esta infracción directa de la norma lo lleva a dictar sentencia absolutoria, cuando de haberla aplicado, habría tenido que condenar a los reajustes pensionales reclamados en la demanda.

“Para tales efectos, encarezco respetuosamente que una vez se case la sentencia, en sede de instancia la honorable Corte condene a la entidad demandada al pago de los reajustes pensionales, teniendo en cuenta la variación que ha tenido el salario mínimo legal más alto según los Decretos 1623 de 1976, 2371 de 1977, 2831 de 1978 y 3189 de 1979 y en las cuantías expresadas en el estudio que sobre el particular obra a folios 127 a 129 del cuaderno Nº 1”.

El opositor replica así:

“Adolece la censura en una falla de carácter técnico tan grave que ni siquiera puede ser estimada por cuanto afecta un capítulo fundamental como lo es el petitum. Al efecto, reza el alcance de la impugnación:

“Se concreta a obtener que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, case totalmente la sentencia acusada en cuanto absolvió a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de las peticiones de la demanda, y que, constituida en Tribunal de Instancia, modifique el fallo de primer grado y, en su lugar, condene a la entidad demandada a pagar los reajuste que *realmente* le corresponden al actor por concepto de pensión de jubilación, teniendo en cuenta los aumentos que para tal efecto ordena la Ley 4ª de 1976”.

Bien puede verse que el censor no dice concretamente cómo debe modificarse la sentencia del juez *a quo*, ya que la locución utilizada no puede ser más ambigua: que se modifique ese fallo y se condene a lo que *realmente* le corresponda conforme a la ley. Esto no es una pretensión concreta sino una solicitud para que la Corte investigue tanto la situación de hecho como la norma dentro de la cual se subsume y, como resultado, concrete el derecho. Pero la jurisprudencia tradicional enseña que no es esa su labor:

“No es preciso que el alcance de la impugnación esté revestido de formalidades específicas o deba comprenderse en capítulo especialísimo dentro de la demanda. A los fines que persigue el recurso, con que ello se haga a través de los diversos motivos o ataques que el recurrente formule contra el fallo, pero con tal claridad que desapareciendo todo motivo de duda o ambigüedad el Supremo pueda sin dificultad advertir el fin perseguido en cada uno y en todos y enderezar su actividad jurisdiccional por derroteros inequívocos. De otra suerte, la actividad del Tribunal de Casación se hace imposible o degeneraría en una tercera instancia dentro de la que habría que buscar oficiosamente la reparación del interés lesionado a través de una simple revisión del fallo impugnado, contrariando así los principios doctrinarios de su regulación y los textos legales de su establecimiento” (Casación de 18 de octubre de 1954, Niño vs. Arias).

“Ocurre, empero, que para estudiar las súplicas de la demanda empieza el Tribunal por transcribir el inciso primero y el párrafo 2º

del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976 para, a renglón seguido, referirse a los criterios jurisprudenciales sobre acusación y exigibilidad de las pensiones de jubilación para concluir que solamente a partir del retiro del trabajador surge la obligación de pagarla y es cuando empieza a devengarse la pensión por lo que también es entonces, y no antes, cuando operan los reajustes 'pues no es posible aumentar o reajustar una mesada pensional que no ha nacido a la vida jurídica en los términos y condiciones establecidos en la ley, es decir, una mesada pensional inexistente'. Más adelante, analiza la situación del demandante y advierte que comenzó a disfrutar de la pensión el 1º de abril de 1975, después del retiro, por lo que el primer reajuste anual, a partir del 1º de enero de 1976, se acusó el 1º de enero de 1977.

"Entonces, como es palmar que el sentenciador resolvió la controversia mediante la aplicación que juzgó correctamente del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, resulta absurda la acusación de haber dejado de aplicar esa misma norma y debe desestimarse por absolutamente ineficaz. Un precepto no puede aplicarse y dejarse de aplicar al propio tiempo, como lo ha indicado la Sala en innumerables oportunidades, y un recurso que se asienta en un planteamiento ilógico no puede prosperar".

*Se considera:*

Aunque el alcance de la impugnación está deficientemente formulado, como lo observa el opositor, sin embargo por amplitud se procede a estudiar el cargo.

Al decidir el reajuste pensional el Tribunal se expresó en los siguientes términos:

"En la demanda se pide el reajuste de la pensión de jubilación; el incremento de los sucesivos aumentos hechos en la pensión de jubilación; y reajuste de la mesada adicional de diciembre.

"El artículo 1º de la Ley 4ª de 1976 dice:

"Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes de los sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente parcial, se reajustarán de oficio, *cada año*, en la siguiente forma: ... parágrafo 2º Los reajustes a que se refiere este artículo se harán efectivos a quienes hayan tenido el status de pensionado con un año de anticipación a cada reajuste".

Como puede observarse, el sentenciador de manera expresa hizo referencia al parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, ya que inclusive lo transcribió, y por ende resulta contraproducente acusar la sentencia de haber violado directamente la norma mencionada, de haber dejado de aplicarla siendo pertinente hacerlo, cuando fue precisamente con base en su observancia que decidió lo referente a los reajustes pensionales. De ahí que tenga razón el opositor cuando afirma que un precepto no puede aplicarse y dejarse de aplicar al mismo tiempo, porque ello es contrario al principio lógico-jurídico de contradicción.

Por tanto, no puede prosperar el cargo.

*Segundo cargo.* “Acuso la sentencia de ser violatoria, por interpretación errónea del parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, en relación con los artículos 27, parágrafo 2º del Decreto 3135 de 1968; 70 y 73 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del anterior, que se dejaron de aplicar debiendo hacerlo.

“Los hechos fundamentales de la acción son indiscutidos dentro del proceso, ya que han sido aceptados por las partes y los falladores de instancia, pues está plenamente probado que el doctor José Rafael París Navarro para el día 26 de diciembre de 1968, fecha de vigencia del Decreto Legislativo 3135 del año citado, había cumplido 18 años de servicio, adquiriendo el estado de pensionado el día 19 de septiembre de 1973, oportunidad en la que cumplió 50 años de edad.

“Al interpretar el *ad quem* que para tener derecho un pensionado a los reajustes consagrados en la forma y cuantías indicadas en la Ley 4ª de 1976, se requiere que dicha prestación se esté percibiendo desde el momento en que el trabajador se haya retirado del servicio, erróneamente interpreta la norma indicada como violada ya que ella en forma clara expresa que los reajustes ‘se harán efectivos a quienes hayan tenido el status de pensionado con un año de anticipación a cada reajuste’. Sobre el particular también ha enseñado la jurisprudencia laboral lo siguiente:

“‘Es sencillo el problema que se ha planteado en la demanda, no sólo por la claridad de las disposiciones contenidas en el Decreto 446 de 1973, sino por la constante jurisprudencia que sobre el punto existe, en el sentido de que el derecho al reajuste de la pensión de jubilación, cuando se indica el término ‘status’, debe entenderse que se obtiene con el cumplimiento del tiempo de servicios y la edad correspondientes, sin que sea necesario que el pensionado se encuentre gozando de la prestación.

“Al tenor de lo dispuesto en los artículos 22 del Decreto 1811 de 1962 y 1º del Decreto 2218 de 1966, una pensión de jubilación se causa cuando se reúnen los requisitos de edad y tiempo, y su cobro solamente está sujeto al retiro del cargo por parte del beneficiario, pudiéndose inclusive decretar la pensión aún encontrándose aquél desempeñando el cargo como aquí ocurrió, pero ajustándose el pago al retiro del mismo. De tal manera que la misma ley en forma textual establece la diferencia entre el derecho a la pensión y el derecho a las mesadas pensionales, las cuales, como es sabido, pueden prescribir por descuido, inactividad o falta de ejercicio de su derecho, por el interesado.

“Por manera que *no es* como lo expresan las Resoluciones impugnadas y el señor apoderado de la Caja Nacional de Previsión Social, que para que se consolide el derecho a gozar o percibir la pensión de jubilación es menester que se cumplan los requisitos de edad, tiempo de servicios y retiro definitivo del servicio oficial, dándose a entender que con los dos primeros requisitos apenas existe una expectativa del derecho a ser jubilado. Desde el momento en que se reúne el status o estado de jubilado, es decir, desde el instante en que se reúnen por parte del presunto beneficiario esos dos elementos de edad y tiempo de servicios, se adquiere ese status, como surge claramente de las normas



*legales que se han mencionado...'*. Sentencia de 12 de noviembre de 1979, Consejo de Estado, Sección Segunda. (He subrayado)".

El opositor replica así:

"Pero el segundo cargo merece parecida crítica, aunque el vicio no se presenta con la misma nitidez ya que en éste se plantea la interpretación errónea del mismo texto en relación con los artículos 27, párrafo 2º del Decreto 3135 de 1968 y 70 y 73 del Decreto 1848 de 1969. Mas, en su desarrollo, se transcriben dos pronunciamientos del Consejo de Estado relativos al Decreto 446 de 1973, 2218 de 1966, concretamente en su artículo 1º y 732 de 1976, cuyo artículo 2º fue anulado, para concluir que el status de jubilado a que se refiere el párrafo que se examina puede adquirirse desde antes del retiro del servicio y concretamente cuando se cumplen los requisitos de edad y tiempo de servicios (esto último implícito en la censura).

"En estas condiciones, vista la motivación del Tribunal, el ataque ha debido proponerse por aplicación indebida del tan mentado párrafo, originada en errónea interpretación de las disposiciones legales que determinan el status de jubilado. Esto debe bastar, aparte de la incongruencia apuntada entre planteamiento y desarrollo, para que también se declare ineficaz esta segunda acusación.

"Pero de todas formas, sea de ello lo que fuere, aunque se examinara el fondo del asunto debatido de ninguna manera podría prosperar la censura ya que el Tribunal se limitó a aplicar el criterio señalado por la propia Corte, el que ciertamente se halla en contradicción con el del Consejo de Estado: En casación de agosto 21/80, Rad. 7115, dijo:

" 'Los textos de las normas legales antes transcritas (Arts. 1º y 12 de la Ley 4ª de 1976) son suficientemente claros cuando establecen, sin lugar a la menor duda, que el reajuste de la pensión de jubilación sólo tiene lugar cada año contado a partir del 1º de enero de 1976, es decir, cada lapso de un año de estar gozando de la pensión, desde el día 1º de enero, luego si el actor fue pensionado el 3 de enero de 1977, al cumplirse el año de dicho disfrute, o sea el 3 de enero siguiente no habría transcurrido el lapso de un año comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre, luego no tiene derecho al reajuste de tal prestación... '.

"Presento en tiempo este escrito de réplica y devuelvo el expediente que se me entregó en traslado".

*Se considera:*

Desde la vigencia del artículo 2218 de 1966 que modificó el artículo 22 del Decreto 1611 de 1962, en su artículo 1º, dispuso que para los efectos de la Ley 171 de 1961 se entiende que una pensión de jubilación se ha causado, cuando se reúnen los requisitos de edad y tiempo de servicios.

De otro lado, el artículo 1º de la Ley 7ª de 1967 estableció que las empresas particulares procederán a reajustar las pensiones de jubilación e invalidez ya reconocidas a sus trabajadores.

A su vez, el artículo 1º del Decreto 435 de 1971 dispuso que los que tienen el status de pensionado el 31 de diciembre de 1970, se les reajustará de oficio la pensión; y el artículo 5º de la misma ley hace referencia al reajuste de la pensión en 31 de diciembre de 1970.

El artículo 2º del Decreto 1672 de, 1973, reglamentario de la Ley 10 de 1972, dispone que las pensiones causadas en cualquier tiempo, de las cuales se haya venido disfrutando por lo menos durante un año, se reajustarán automáticamente el 1º de enero de 1975.

Del texto de las normas mencionadas anteriormente, se deduce que la ley emplea indistintamente las expresiones "pensión de jubilación causada", "pensión causada" o "status de pensionado", para significar que una persona reúne los requisitos de edad y tiempo de servicios para tener derecho a la pensión de jubilación, pero de todas maneras los reajustes pensionales sólo tienen operancia para las pensiones que han sido reconocidas, y que el pensionado ha venido percibiendo. Pues no es lógico pensar que la persona que se encuentra prestando sus servicios a un patrono, y que por tanto está recibiendo salarios de éste, aspire a percibir reajustes de una pensión que no ha sido reconocida, por el sólo hecho de tener el status de pensionado, a pesar de estar vinculado al patrono, porque ello sería contrario a la finalidad que tiene la jubilación.

Sobre el particular esta Sala de la Corte, ya se ha pronunciado para determinar el verdadero alcance que debe darse a las normas acusadas, tal como lo hizo en sentencia de fecha 21 de agosto de 1980, cuya parte pertinente transcribe el opositor, y con anterioridad lo hizo en idéntico sentido al interpretar el alcance de la Ley 10 de 1972, respecto al reajuste de pensiones, mediante sentencia de fecha 31 de marzo de 1977.

En el caso sub júdice se observa que el sentenciador interpretó correctamente las normas indicadas en la censura, ya que si bien es cierto que el actor adquirió el status de pensionado el 19 de septiembre de 1973, también lo es que la desvinculación de la entidad demandada sólo ocurrió el 31 de marzo de 1975, y por ende no era viable hacer reajustes pensionales mientras estuviera al servicio de la demandada.

Ahora bien, como el salario mínimo legal se aumentó el 30 de julio de 1976, en virtud del Decreto 1623 de ese año, es claro que el reajuste pensional sólo debía hacerse a partir del 1º de enero de 1977, tal como lo dispone el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976. Por tanto, no prospera el cargo.

Por 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, *No Casa* la sentencia impugnada.

Costas a cargo de la parte actora.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Ismael Corral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## CARTA DE DESPIDO. DEBE SER MOTIVADA

El motivo de la terminación del contrato debe invocarse en la carta de despido

*Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Bogotá, D. E., tres de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado sustanciador: *Doctor Fernando Uribe Restrepo.*

Radicación Nº 10.177.

Acta Nº 30.

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de la empresa *Acero Estructural del Tolima Ltda.* contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué el 9 de septiembre de 1983, en el juicio laboral ordinario adelantado por *Roberto Rochel Awad* contra la recurrente en demanda de salarios insolutos, reajuste de prestaciones, gastos de transporte, indemnización por despido sin justa causa e indemnización por mora, de acuerdo con los hechos de que dio noticia en el libelo inicial.

Dio respuesta la empresa aceptando parcialmente los hechos pero oponiéndose a todas las pretensiones del actor, por considerar haberle pagado lo debido y haberlo despedido por justa causa. Tramitó la primera instancia el Juez Primero Laboral del Circuito de Ibagué quien dictó sentencia absolutoria, con costas a cargo del actor. Apeló éste, y su recurso fue resuelto por el Tribunal en la sentencia aquí acusada, mediante la cual se revocó la del Juez para en su lugar condenar a la empresa demandada al pago de \$ 31.200 por concepto de prima de servicios y \$ 183.584 por concepto de indemnización por despido, con costas de ambas instancias a cargo de la demandada.

Interpuso ésta, oportunamente, el recurso extraordinario que ahora resuelve la Sala por haber sido debidamente tramitado.

### *El recurso*

Consta en un sólo cargo, con base en la causal primera de casación laboral consagrada por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, y el alcance de la impugnación se precisa en los siguientes términos:

“Pretendo con esta demanda se case parcialmente la sentencia proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué el 9 de septiembre de 1983 en el ordinario laboral de Roberto Rochel Awad contra Acero Estructural del Tolima Ltda., y en cuanto

revocó la sentencia de fecha 5 de octubre de 1982 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué, condenando en su lugar a mi representada al pago de las sumas de \$ 31.200 por concepto de prima de servicios y \$ 183.584 por concepto de indemnización por despido sin justa causa, así como las costas de ambas instancias. Para una vez convertida esa honorable Corporación en Tribunal de Instancia, confirme la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué en el ordinario laboral de Roberto Rochel Awad contra Acero Estructural del Tolima Ltda., en cuanto absolvió a la mencionada sociedad de las peticiones consistentes en prima de servicios, indemnización por despido sin justa causa y debe dejar sin costas el proceso”.

El apoderado del actor se abstuvo de presentar escrito de réplica.

### *El cargo*

Se formula y sustenta así:

“Con fundamento en lo señalado por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, acuso la sentencia de ser violatoria por vía indirecta y aplicación indebida de los artículos 8º del Decreto 2351 de 1965 convertido en legislación permanente por la Ley 48 de 1968 y el 306 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con lo dispuesto por el párrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, violación en que incurrió el sentenciador a causa de errores evidentes de hecho ocasionados en la errónea apreciación de unas pruebas”.

### *Demostración del cargo*

“La sentencia acusada incurrió en la violación señalada en el párrafo anterior, a causa de los errores evidentes de hecho que me permito puntualizar:

“1. No haber dado por demostrado, estándolo, que la comunicación por medio de la cual se dio por terminado el contrato de trabajo del señor Roberto Rochel Awad, consagraba claramente la justa causa cometida por el demandante y que originó la terminación del contrato”.

“2. Dar por demostrado, sin estarlo, que la comunicación por medio de la cual Acero Estructural del Tolima Ltda. dio por terminado el contrato de trabajo del señor Roberto Rochel Awad, no consagraba claramente los hechos constitutivos de la justa causa que originó la terminación del contrato”.

“Los errores evidentes de hecho que me he permitido puntualizar fueron cometidos por el Tribunal a causa de la errónea apreciación de las siguientes pruebas:”

“1. Documento auténtico consistente en una comunicación dirigida por Acero Estructural del Tolima Ltda., el 30 de octubre de 1981 al señor doctor Roberto Rochel Awad y la cual reza:

“Doctor Roberto Rochen (sic) Awad. Ciudad. Me permito comunicarle que la Empresa da por terminado su contrato de trabajo el 27

del presente mes por la justa causa contemplada en el numeral 6º de la letra a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965' ”.

“El valor de las prestaciones sociales a que tiene derecho están a su disposición en el Departamento de Relaciones Industriales. Atentamente, Fdo. Enrique Morales Nieto, Gerente General' ”.

“Existe una leyenda en máquina distinta que dice:”

“Recibí el 2 de noviembre de 1981 ante el Jefe de Personal a las 11:45 a.m. Fdo. Roberto Rochel Awad' ”.

“El Tribunal analizó la documental que me he permitido transcribir, en la siguiente forma:”

“En el presente caso, el actor comprobó que fue despedido, según comunicación que aportó a los autos, de fecha octubre 30 de 1981, donde se le dijo que a partir del 27 de ese mismo mes y año la empresa da por terminado el contrato de trabajo, por la justa causa consagrada en el artículo 7º, numeral 6º del Decreto 2351 de 1965 (fl. 5), documento éste que le fue entregado al trabajador el día 12 de noviembre de 1981' ”.

“Si bien es cierto que el patrono en la carta de despido enunció una norma genérica que consagra causales de despido, no consignó en dicho documento el hecho o hechos imputados al trabajador como causales de la terminación del contrato' ”.

“Indudablemente la apreciación del Tribunal sobre la documental de folio 5 es totalmente errónea, porque al señalarse en dicha documental como causa de la terminación del contrato el numeral 6º de la letra a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, no cabe duda que esa carta precisa los motivos que originaron la terminación del contrato y que no son otros que la violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, al hacer referencia el patrono a un numeral determinado del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, está cumpliendo con lo preceptuado por el parágrafo del artículo 7º del Decreto citado y el cual exige a los patronos manifestar a los trabajadores en el momento de la extinción del contrato, la causal o motivo de esa terminación. A nuestro juicio, como ya lo dijimos, el Tribunal apreció erróneamente la documental de folio 5, al considerar que en ella no se precisaban y determinaban claramente los motivos que el patrono tenía para terminar el contrato de trabajo del demandante y si no hubiera incurrido el Tribunal en esta apreciación errónea de la prueba singularizada, indudablemente no habría cometido los errores evidentes de hecho que me he permitido puntualizar y por el contrario, de acuerdo a la valoración de las pruebas aportadas al proceso por la demandada y que según el análisis del mismo Tribunal acreditan plenamente la violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales por parte del demandante, lo habrían llevado a absolver a mi representada de la indemnización por despido injusto y de la prima de servicios, así como no habría podido condenar en costas a la parte demandada”.

“En efecto, el Tribunal al referirse a los hechos que el patrono comprobó como violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales, dijo:”

“Al observar el material probatorio que existe al respecto, encontramos dos hechos que podrían justificar el despido, relacionados con faltas al trabajo y desacato a las órdenes del patrono. Veamos: el demandante recibió la orden de trasladarse a la ciudad de Bogotá para realizar un curso de especialización durante los días 28 de septiembre al 2 de octubre de 1981, lo cual no hizo, por cuanto prefirió viajar a la ciudad de Cartagena donde, sin autorización alguna, estuvo los días 30 de septiembre, 1º y 2 de octubre de 1981 (época del curso), situación de la cual se enteró la demandada tiempo después, cuando el demandante presentó las correspondientes cuentas de cobro, por los gastos ocasionados en aquella ciudad (fls. 33 al 35); pero ocurre, que en el caso de autos, el patrono en la carta de despido invocó únicamente el numeral 6º, literal a), artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, que reenvía a los artículos 58 y 60 del Código Laboral, los cuales a su turno enuncian múltiples obligaciones y prohibiciones. Como vemos, citó la norma, mas no los hechos imputados como causales de despido’”.

“El análisis del Tribunal da por probado el incumplimiento grave de las obligaciones contractuales por parte del doctor Roberto Rochel Awad al haber faltado al trabajo injustificadamente y haber desobedecido las órdenes del patrono, indudablemente cuando se le dice que el contrato termina por la causal consagrada en el numeral 6º, literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, se le está precisando al trabajador como causa de la terminación de su contrato de trabajo, el incumplimiento grave de las obligaciones o prohibiciones especiales y si luego en el proceso originado por la terminación del contrato, se acredita plenamente el incumplimiento grave de unas obligaciones contractuales, como lo aceptó el honorable Tribunal, es indudable que el patrono ha obrado correctamente en el cumplimiento del parágrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 y comete el Tribunal errores evidentes de hecho al no apreciar correctamente la documental de folio 5, en las cuales se precisan las justas causas que determinaron la cancelación del contrato y que fueron plenamente probadas en el proceso”.

“El análisis que hemos efectuado de los errores evidentes de hecho cometidos por el Tribunal al analizar erróneamente la carta por medio de la cual se dio por terminado el contrato de trabajo del demandante, con justa causa, implicaron la aplicación indebida del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 y del artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo cual la sentencia debe casarse parcialmente y convertida esa honorable Corporación en Tribunal de Instancia, debe confirmar la sentencia proferida por el señor Juez Primero Laboral del Circuito de Ibagué con fecha octubre 25 de 1982”.

#### *Considera la Sala*

Se expresó así el Tribunal en la sentencia acusada:

“En el presente caso, el actor comprobó que fue despedido, según comunicación que aportó a los autos, de fecha octubre 30 de 1981, donde

se le dijo que a partir del 27 de ese mismo mes y año la empresa da por terminado el contrato de trabajo, por la justa causa consagrada en el artículo 7º, numeral 6º del Decreto 2351 de 1965 (fl. 5), documento éste que le fue entregado al trabajador el día 2 de noviembre de 1981”.

“Si bien es cierto que el patrono en la carta de despido enunció una norma genérica que consagra causales de despido, no consignó en dicho documento el hecho o hechos imputados al trabajador como causales de la terminación del contrato”.

“Nuestro Máximo Tribunal de Justicia, en casación laboral de noviembre 28 de 1974, al referirse a la carta de despido, expresó lo siguiente:”

“La carta de despido no puede ser prueba de que el despido obedeció a justa causa. En tal documento se indican los motivos que el patrono manifestó como tales causas, pero esa probanza emanada del mismo patrono, es impropia para demostrar los hechos en que se funda el despido. También es acertada la crítica que contiene la sentencia sobre la manera de expresar las causas de la terminación, *pues lo que la ley quiere no es que simplemente se expresen los numerales en que ella determina las justa causas, sino precisamente que se indiquen los hechos en que se apoya el patrono, para que el trabajador pueda defenderse y el juez determinar si esos hechos constituyen o no una justa causa de terminación*”. (Subrayamos).

“Al observar el material probatorio que existe al respecto, encontramos dos hechos que podrían justificar el despido, relacionados con faltas al trabajo y desacato a las órdenes del patrono. Veamos: el demandante recibió la orden de trasladarse a la ciudad de Bogotá para realizar un curso de especialización durante los días 28 de septiembre al 2 de octubre de 1981, lo cual no hizo, por cuanto prefirió viajar a la ciudad de Cartagena donde, sin autorización alguna, estuvo los días 30 de septiembre, 1º y 2 de octubre de 1981 (época del curso), situación ésta de la cual se enteró la demandada tiempo después, cuando el demandante presentó las correspondientes cuentas de cobro, por los gastos ocasionados en aquella ciudad (fls. 33 a 35); pero ocurre, que en el caso de autos, el patrono en la carta de despido invocó únicamente el numeral 6º, literal a), artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, que preveía los artículos 58 y 60 del Código Laboral, los cuales a su turno enuncian múltiples obligaciones y prohibiciones. Como vemos, citó la norma, mas no los hechos imputados como causales de despido”.

“En algunos casos es equivalente enunciar el hecho imputado para que el juzgador lo subsuma en la causal que crea conveniente o citar la norma legal donde se describe el hecho que ocasione el despido pero en este caso a condición de que la norma citada haga referencia a un solo hecho”.

“La honorable Corte Suprema de Justicia fue bien clara al respecto, cuando en casación de agosto 4 de 1981, manifestó:

“La legislación laboral señala, de manera rigidamente taxativa, cuáles pueden ser los motivos legítimos de la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del patrono. La ley es exigente en cuanto a la alegación oportuna y formal, al trámite reglado, a la tipificación precisa y a la plena prueba de estas justas causas. No se admite que pueda alegarse ningún otro motivo justificante, por respetable y serio que pueda parecer”.

“Como vemos, la cita de la Corte que hace el Juzgado de primera instancia, no tiene aplicación en el caso *sub lite* porque nuestro máximo Tribunal de Justicia sólo tuvo en cuenta un caso en que no se enunció la norma sino el hecho imputado y porque en esa doctrina no fue necesario que se considerara el contenido unívoco o plívico de cada uno de los numerales justificantes de despido”.

No encuentra la Sala, en las anteriores consideraciones, los errores de hecho manifiestos y evidentes que predica el cargo y, por el contrario, estima que las lógicas apreciaciones del Tribunal interpretan de manera correcta el espíritu de la jurisprudencia en relación con el párrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 sobre terminación del contrato por justa causa.

En efecto, en la carta de despido se manifiesta únicamente que “la causa” del despido es la “contempada” (sic) en el numeral 6º de la letra A del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, y ocurre que la causa citada corresponde a “cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave, calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos”.

El contrato individual de trabajo, visible a folio 4, contiene en su cláusula sexta la enumeración de ocho faltas que se califican como graves, y los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo contienen dieciséis obligaciones y prohibiciones distintas, de suerte que la supuesta “causal o motivo” aducida por la empresa se refiere por lo menos a veinticuatro causales o motivos diferentes y posibles.

En tales condiciones, tratándose de una indicación de tipo legal máximamente equívoca, no se cumple con la finalidad de la ley que no es otra que la de que el trabajador despedido, conociendo la “causal o motivo” de su despido, pueda defenderse del cargo, y que su patrono no pueda entonces invocar posteriormente causales o motivos no aducidos en el momento del despido. Se requiere pues, que haya la imputación concreta e inequívoca de un motivo, que puede hacerse libremente sin sujeción a formalismos, mediante la indicación de hecho o de normas, pero en todo caso cumpliendo el requisito lógico de predeterminar con claridad y certeza en qué se hace consistir la justa causa aducida para no violar el derecho de defensa.

No prospera el cargo, en consecuencia.

En virtud 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 *No Casa* la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, de fecha nueve (9) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983), en el juicio adelantado por Roberto Rochel Awad contra Acero Estructural del Tolima Ltda.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fernando Uribe Restrepo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA

CASACION. DEMANDA. REGLAS A LAS QUE DEBE CEÑIRSE

VIOLACION DE LA LEY. EN QUE CONSISTE

(Reiterada jurisprudencia contenida en sentencia de 31 de mayo de 1961)

ERROR DE DERECHO JURIS IN JUDICANDO Y ERROR DE HECHO FACTI IN JUDICANDO

Cuando se propone interpretación errónea por la vía indirecta se constituye un contrasentido pues equivale a proponer un error de derecho, juris in judicando y simultáneamente uno de hecho, factó in judicando, cuando ni el derecho ni lo fáctico pudieron haber sido correctamente e incorrectamente interpretados, a un mismo tiempo

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera.*— Bogotá, D. E., diez de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado sustanciador: *Doctor Fernando Uribe Restrepo.*

Radicación Nº 10.228.

Acta Nº 31.

Ambas sentencias en instancia le fueron desfavorables al actor, *Jorge Orlando Yañez Cárdenas*, en el juicio laboral ordinario que instauró contra la sucesión de *Juan Cansio Yañez* en demanda de reajuste de salarios y prestaciones, e indemnizaciones por despido y mora.

Inconforme con el fallo dictado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta el 11 de julio de 1983, mediante el cual se confirmó en todas sus partes la absolución dispuesta por el juez, el actor interpuso el recurso extraordinario que ahora se decide, por haberse completado su trámite.

*El recurso*

Dice el censor:

*Alcance de la impugnación*

“Pretendo con esta demanda se case totalmente por esa honorable Corporación la sentencia proferida por el honorable Tribunal Superior

de Cúcuta, de fecha 11 de julio de 1983, en el proceso ordinario laboral de Jorge Orlando Yañez Cárdenas contra la Sucesión de Juan Cansio Yañez, por la cual se confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral de Cúcuta, para que convertida esa honorable Corporación en Tribunal de Instancia, revoque la sentencia de primera instancia y condene a los sucesores de Juan Cansio Yañez a pagar todas las pretensiones o peticiones solicitadas en la demanda”.

### Capítulo V

#### Formulación de cargos

“Cargo primero. Acuso la sentencia impugnada, de acuerdo a lo señalado en el artículo 60 del Decreto extraordinario Nº 528 de 1964, en forma indirecta, por errónea interpretación del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo”.

“Todos los hechos de la demanda fueron tácitamente aceptados por la parte demandada, al no contestar la demanda el curador *ad litem*, ni oponerse a ellos, ni presentar pruebas en su contra y abandonar el juicio, al no presentarse en ninguna de sus audiencias.

“Pero, además, y esto es muy importante, en la continuación de la segunda audiencia de trámite, celebrada el 12 de mayo de 1981, se presentó el doctor Rafael Antonio Yañez Parada, abogado titulado y manifestó: ‘Me allano en cada una de sus partes de la demanda presentada contra Sucesión de mi señor padre Juan C. Yañez Yañez, ya que en ella todo lo que se dice es cierto. Para acreditar mi calidad de heredero solicito al señor Juez se sirva officiar al Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta localidad, para que a costa del suscrito se envíen copias debidamente autenticadas sobre el reconocimiento de herederos en el proceso de sucesión que se adelanta en el juzgado mencionado. Hago entrega al Juzgado de mi registro civil de nacimiento. Es aún más, me allano por cuanto Jorge Orlando trabajó en mi casa desde pequeño, trabajando inclusive los días domingos y feriados y prestando servicios en las noches cuando era necesario. Dentro del proceso aparece una nota suscrita por mi padre, en la cual es concluyente cuando se dice que él es *obrero* o sea Jorge Orlando Yañez de la industria funeraria, como aparece al folio 6 del presente proceso. Igualmente, reconozca la firma estampada en el folio mencionado anteriormente, que es la misma que utilizara mi señor padre para todos sus asuntos, tanto públicos como privados’”.

“Aun cuando está en contra la técnica de la casación, transcribo íntegramente la anterior declaración porque ella es definitiva para demostrar el error de interpretación en el cual incurrió el Tribunal Superior de Cúcuta, en su sentencia acusada”.

“Queda así claramente establecida la relación laboral entre demandante y demandado y por consiguiente el honorable Tribunal ha debido dar aplicación al artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que establece una presunción legal a favor del demandante, correspondiendo —la carga— de la prueba al demandado y no como lo dice y ordena la sentencia acusada”.

“*Segundo cargo.* También acuso la sentencia impugnada, en forma directa, por apicación indebida del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo”.

“El honorable Tribunal Superior de Cúcuta, en su sentencia de 11 de julio de 1983, ha debido dar aplicación al artículo 24 citado, por cuanto al no contestarse la demanda la relación laboral quedó aceptada, y entonces la prueba debía aportarla el demandado”.

“La presunción legal que defendemos, no es de derecho, sino *juris tantum*, por lo cual admite prueba en contrario, y exige naturalmente para su aplicación la lealtad procesal de la contraparte, que no operó en esta litis, ya que el curador *ad litem* abandonó el juicio, por eso el Tribunal violó la norma citada, al no darle aplicación y por el contrario absolver, sobre la premisa de que el demandante no había probado, cuando inclusive los testimonios que rechaza la sentencia acusada, sí demuestran la relación laboral”.

“Demostrado como está que sí existió una relación laboral y establecido que no se dio aplicación a los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, son razones para que se case la sentencia del honorable Tribunal Superior de Cúcuta, que confirmó la preferida por el Juzgado Primero Laboral de Cúcuta y revoque ésta, ordenando el pago de todos los pedimentos de la demanda, salarios y prestaciones”.

### Considera la Sala

Ninguno de los dos cargos contiene una proposición jurídica que sea suficiente para permitir su examen por la Sala, pues se limita el censor a señalar como violado el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo sobre elementos del contrato de trabajo, sin indicar las normas que consagran los derechos concretos que el actor reclama y que fueron desconocidos por el *ad quem*, según el censor.

Según reiterada jurisprudencia de la Sala, “la demanda de casación debe estar ceñida a las siguientes reglas: 1) La norma legal de carácter sustantivo que se considere violada debe señalarse con absoluta precisión; y si el supuesto específico de hecho configurado en la demanda emana, con sus consecuencias jurídicas, de un complejo de normas, y no de una sola, el cargo no estará bien presentado si no se le formula mediante una proposición jurídica completa, entendiendo por tal la que denuncia tanto la violación de medio como la de fin; esto es que en la censura en ningún caso debe dejar de indicarse como violados los preceptos que crean, modifican o extinguen el derecho que la sentencia declara o desconoce en contravención a ellos. De lo contrario el cargo queda incompleto y no permite el estudio de fondo. La violación de la ley no consiste en nada distinto del reconocimiento del derecho que la norma regula y protege en el caso específico concreto, o su desconocimiento en uno en que no lo regula ni protege, de suerte que es el precepto que lo establece, modifica o extingue el que fundamentalmente debe mencionarse como vulnerado, porque es en virtud de su aplicación o inaplicación como se causa el agravio cuya rectificación se persigue en el recurso”. (Sentencia de 31 de mayo de 1961).

Además, en el primer cargo se incurre en el error insubsanable de proponer interpretación errónea por la vía indirecta, lo cual constituye un contrasentido pues equivale a proponer un error de derecho, *juris in judicando* y simultáneamente uno de hecho, *facti in judicando*, cuando ni el derecho ni lo fáctico pudieron haber sido correcta o incorrectamente interpretados, a un mismo tiempo. Adicionalmente observa la Sala que en la sustentación del cargo y en relación con la única prueba que se menciona, el recurrente se abstiene de referirse al verdadero fundamento del fallo acusado según el cual se descargó el presunto allanamiento a las pretensiones del actor por provenir de quien no hacía parte del *litis consortio*.

Por las razones indicadas, se desestima el ataque.

En virtud 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 *No Casa* la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, de fecha once (11) de julio de mil novecientos ochenta y tres (1983), en el juicio promovido por Jorge Orlando Yañez Cárdenas contra la Sucesión de Juan Cansio Yañez.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fernando Uribe Restrepo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## REQUISITOS DE LA DEMANDA DE CASACION

(Art. 90, numeral 4 del C. P. L.)

### ACCION DE LOS SINDICATOS

(Art. 475 del C.S.T.)

#### PRINCIPIO DE EQUIDAD

El principio de equidad opera cuando no existe norma aplicable al caso, como lo previene el artículo 19 del C. S. T., pero de ninguna manera puede enfrentarse ese principio a una norma precisa de la ley, y aún menos para descontar los efectos de un precepto también legal

*Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.* — Bogotá, D. E., diez de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado sustanciador: *Doctor Fernando Uribe Restrepo.*

Radicación Nº 10.245.

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial del *Sindicato Nacional de Trabajadores de la Federación Nacional de Cafeteros*, contra la sentencia dictada el 5 de septiembre de 1983 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio laboral ordinario promovido por la parte recurrente contra la *Federación Nacional de Cafeteros de Colombia* con el fin de obtener el cumplimiento del artículo 22 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita en septiembre de 1965, en cuanto a los aportes debidos al *Fondo de Asistencia Social Médico Familiar "FAS"*, y además, indemnización de daños y perjuicios debidos al incumplimiento en los aportes.

Tramitada la primera instancia por el Juzgado Civil del Circuito de Chinchiná, se dictó sentencia inhibitoria que fue confirmada, aunque por motivos distintos por el Tribunal, en la sentencia aquí acusada, contra la cual interpuso el actor oportunamente el recurso extraordinario que ahora se decide por haber completado su trámite en la Corte.

#### *El recurso*

Consta de un sólo cargo, con invocación de la causal primera de casación laboral consagrada por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 y el alcance de la impugnación se presenta así:

“Con el presente recurso se pretende que la honorable Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral— Case totalmente la sentencia del honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral—, para que convertida en Tribunal de Instancia acceda a las súplicas impetradas en la demanda”.

La parte demandada se abstuvo de presentar escrito de réplica.

### *El cargo*

Se formula y sustenta así:

“La sentencia acusada es directamente violatoria, en la modalidad de interpretación errónea, de las disposiciones legales de orden nacional contenidas en los artículos 475 del Código Sustantivo del Trabajo en relación con los artículos 373 ordinal 3º; 467, 468, 469 y 55 del Código Sustantivo del Trabajo, artículos 1546, 1602, 1603, 1502, 1505, 1618, 1620, 1621, y 1624 del Código Civil, artículo 5º de la Ley 153 de 1887”.

### *Demostración del cargo*

“El honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral—, interpretó erróneamente el artículo 475 del Código Sustantivo del Trabajo, al concluir que de su contenido no podía inferirse la facultad para la parte actora de exigir el cumplimiento de la Convención Colectiva de Trabajo, y además el pago de daños y perjuicios, al respecto, el *ad quem* formula el siguiente raciocinio:”

“Ahora bien, el artículo 475 del Código Sustantivo del Trabajo faculta a los sindicatos que sean parte en una Convención Colectiva, como acontece en el caso *sub examine*, para exigir el cumplimiento de la misma o el pago de daños y perjuicios”.

Algunos, con argumentos de sobrado peso y consistencia, han señalado que el sindicato, en el evento de la norma precitada, sólo puede ejercer las acciones que emanan de las cláusulas obligacionales o contractuales de la Convención, así llamadas porque hacen nacer derechos en favor de quienes han intervenido en la Convención Colectiva, una de cuyas partes obviamente, es el sindicato.

“No cree, empero, la Sala, que sea tan restringido el alcance del artículo 475. La disposición reconoce al sindicato la facultad del demandar el cumplimiento de la Convención no sólo en el caso de las cláusulas obligacionales cuyo desconocimiento puede generar perjuicios a aquella asociación, que puede alternativamente al cumplimiento de la Convención reclamar sinó de aquellas que no teniendo esa índole, reconozcan derechos a los trabajadores no susceptibles de individualizarse o concretar en cabeza cada uno, como fuera por ejemplo, la obligación del patrono de dotar a los trabajadores de un casino, de construir o implementar un gimnasio o una cancha para juego de trabajadores, o, en fin, de realizar, como en este caso, aportes con destino a un fondo que deba prestar servicio médico a los familiares del trabajador. En todos estos casos, no hay duda, puede el sindicato exigir el cumplimiento de la obligación convencional respectiva”.

“Y es aquí donde surge un escollo insalvable en el *sub jùdice*. Porque en la demanda se persiguen ambas cosas, esto es, el cumplimiento de la Convención y el pago de daños y perjuicios, y, a no dudarlo, se trata de pretensiones excluyentes si se formulan como principales...”.

“Las conclusiones del honorable Tribunal conducen a una interpretación errónea ya que dio al artículo 475 del Código Sustantivo del Trabajo una inteligencia o alcance distintos a los que contiene, es decir, cuando el entendimiento de la misma por aquél es equivocado o erróneo. (Casación enero 24 de 1973)”.

“El limitado pensamiento del *ad quem* resalta cuando desconoce que la Convención Colectiva de Trabajo se caracteriza por ser un contrato, y que su incumplimiento conlleva tanto a exigir que esta sea cumplida y además al pago de las indemnizaciones o perjuicios que resulten de su desconocimiento”.

“Esta tesis la plantean tanto autores nacionales como de otros países: Guillermo Camacho Henríquez, Ernesto Herrnstadt, José Pérez Leñero, Guilelrmo Cabanellas, Ernesto Kratoshin”.

“La acción de cumplimiento debe ser igualmente acompañada por la indemnización de perjuicios, y no como lo señala el texto legal con error indudable. No existe acción alternativa entre cumplimiento e indemnización de perjuicios sino se trata de dos acciones conjuntas. (Camacho Henríquez. *Derecho del Trabajo. Relaciones Colectivas*. Ed. ABC, Bogotá, 1973, pág. 334)”.

“Dar una interpretación contraria al artículo 475 de nuestro estatuto laboral, conllevaría indefectiblemente a colocar en condiciones de inferioridades al trabajador o al sindicato, con respecto a los derechos que consagra el artículo 1546 del Código Civil, en la contratación privada, lo cual a todas luces resulta ilógico, por no decir irreverente ante el derecho social, con protección especial en la Carta del país”.

“En incumplimiento de un contrato bilateral, y la Convención Colectiva de Trabajo lo es, debe conllevar, no sólo a que la parte perjudicada pueda exigir el cumplimiento de lo pactado, sino también una sanción que se concrete en la indemnización o pago de perjuicios”.

“Las conclusiones del honorable Tribunal de Manizales, tienen tal alcance de gravedad, que conducirían a las partes a desconocer lo pactado en una Convención, con dos resultados negativos para las relaciones obrero-patronales, y por ende de la paz social del país: a) El desconocimiento de las cláusulas normativas y obligaciones, por carecer de sanción, por falta de indemnización, obteniendo un provecho propio; b) Atentar contra la buena fe, condición *sine qua non* en la ejecución de los contratos, no sólo en lo que en ellos se expresa, sino en todas las cosas que emanan de su naturaleza”.

“La interpretación de una norma, su verdadera hermenéutica, radica en buscar la finalidad de la misma, no la simplista, la dogmática, del texto frío, sin producir efectos, llegando a tal extremo que se aniquila el derecho, por eso en memorable fallo de la honorable Corte Suprema de Justicia se dijo con grandilocuencia:



“La Sala lo entiende así con toda facilidad porque, además, el extremado rigorismo literal sólo conduce al sacrificio del derecho en aras de la simple fórmula”.

“Para entender la ley no basta repasar su tenor literal. Han de conocerse también la realidad social concreta donde impere y la idiosincracia y condiciones de los seres humanos cuya conducta rige”.

“La ley no es un acopio de textos rígidos fríos e inertes que aplica un juez hierático sumido en la abstracción. Es, al contrario, una fuente dinámica, siempre antigua y siempre nueva, de progreso social y de cultura, de equidad y armonía que, al través de su recto y equilibrado entendimiento, promueve la solidaridad entre los hombres, mediante el recíproco respeto de su dignidad y de sus derechos”. (Casación de agosto 5 de 1980. Expediente Nº 7417, con ponencia del Doctor Juan Hernández Sáenz)”.

“El honorable Tribunal, en el caso *sub examine*, limitó la interpretación del artículo 475 del Código Sustantivo del Trabajo, sin adentrarse a analizar los efectos que debe producir al tenor de la doctrina nacional y extranjera, fue precaria su interpretación, al margen del dinamismo del derecho, se confió, como la más fácil, al texto ‘frío’, ‘rígido’, ‘inerte’, ‘sin alma’, ‘sin fuerza’, capaz de sancionar a quien incumple con sus obligaciones, y lleva al perjudicado a un proceso, que de todas maneras es lento, con gastos, soportando los perjuicios del incumplimiento”.

“Es precisamente, por estas breves razones, que reitero de la honorable Corte Suprema de Justicia, *Case* totalmente la sentencia objeto del recurso, y que en Tribunal de Instancia accede a las súplicas del libelo le demanda”.

### *Considera la Sala*

No se indica en el alcance de la impugnación lo que debe hacer la Corte una vez casada la sentencia acusada, en relación con la sentencia de primer grado, y según reiterada jurisprudencia de la Sala este vacío sustancial no puede ser llenado oficiosamente por la Corte. Esta consideración sería suficiente para desestimar el ataque. Sin embargo, por vía de amplitud, teniendo en cuenta que ambas sentencias de instancia son inhibitorias agrega la Sala las siguientes consideraciones de fondo.

Según el texto expreso del artículo 475 del Código Sustantivo del Trabajo, “los sindicatos que sean parte de una Convención Colectiva tienen acción para exigir su cumplimiento o el pago de daños y perjuicios”. (Subraya la Sala).

De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia, “o” es conjunción disyuntiva que denota diferencia, separación o alternativa entre dos o más personas, cosas o ideas. Antonio o Francisco; blanco o negro; herrar o quitar el banco; vencer o morir. De suerte que de acuerdo con el texto expreso y claro de la norma legal, se establece una verdadera opción o dilema: se exige el cumplimiento de la Convención Colectiva o se exige el pago de daños y perjuicios, una de las dos cosas pero no ambas a la vez.

No se le escapan a la Sala los contrasentidos jurídicos que pueden desprenderse de esta disposición, que el censor bien observa. Pero la misma doctrina es vacilante al respecto, y los enemigos de la norma no vacilan en sostener con razones que está equivocada jurídicamente. Mas la Sala está condicionada por la *lege data* y no podría fundar su decisión en consideraciones relativas a la *lege ferenda*, o sea el derecho no como es sino tal como debe ser.

A este respecto ha dicho la Sala, refiriéndose a una pretendida decisión judicial fundada en la equidad, que: "...es forzoso a los jueces, dentro de nuestro estado de derecho, respetar el principio consagrado en el artículo 27 del Código Civil". Es cierto que la equidad es principio fundamental que debe inspirar la interpretación de la ley y especialmente de la laboral, pero es igualmente evidente que la noción de lo equitativo no puede ser utilizada para desconocer, desvirtuar o tergiversar el mandato explícito, manifiesto y evidente del legislador, so pena de sacrificar el derecho objetivo en aras de un subjetivismo judicial, que tornaría en inciertos todos los derechos y obligaciones que surgen de la ley. La jurisprudencia de esta Sala ha precisado que: "El principio de equidad opera cuando no existe norma aplicable al caso, como lo previene el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, pero de ninguna manera puede enfrentarse ese principio a una norma precisa de la ley, y aún menos para desconocer los efectos de un precepto también legal". (Ver fallo de agosto 8 de 1973, citado en sentencia de 28 de febrero de 1980).

Finalmente, observa la Sala que el censor se abstiene por completo de indicar cuáles habrían de ser las consideraciones de instancia, en caso de prosperar el cargo. Este vacío comprometería también la eficacia del ataque.

No prospera el cargo en consecuencia.

En virtud 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, *No Casa* la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, de fecha cinco (5) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983), en el juicio promovido por el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia contra la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la Gaceta Judicial y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fernando Uribe Restrepo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## PRUEBA TESTIMONIAL

No es calificada en casación laboral, según se infiere de lo preceptuado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969

### PRINCIPIO UNIVERSAL DE DERECHO CONSISTENTE EN QUE NADIE PUEDE CREARSE SU PROPIA PRUEBA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., diez de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación Nº 9856.

Acta Nº 31.

*Antonio José Caicedo Ramírez*, identificado con la cédula de ciudadanía Nº 4.575.168 de Santa Rosa de Cabal, demandó por intermedio de apoderado al señor *Gustavo López Jiménez*, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se le condene a pagarle indemnización por despido sin justa causa, auxilio de cesantía y sus intereses, vacaciones, con base en el salario que resulte probado incluyendo los recargos por jornadas nocturnas, recargo por horas extras nocturnas y recargos por dominicales y festivos; 35% de recargo sobre trabajo diurno, cuatro horas de jornada extra-nocturna diaria, dominicales y festivos, primas de servicio, reajuste de salario e indemnización moratoria.

La demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

“1. El actor inició la prestación de sus servicios personales y subordinados para el demandado el 20 de abril de 1980.

“2. Mi mandante se desempeñó durante el tiempo que laboró para el demandado como celador del parqueadero “Avenida”, de propiedad del demandado, situado en la calle 29 carrera 19 esquina, en esta ciudad.

“3. La jornada de trabajo de mi mandante era de 13 horas diarias durante todos los días de la semana, es decir, entre las 6 p.m. y las 7 a.m., prestando sus servicios de vigilancia durante la noche.

“4. Las partes estaban ligadas mediante un contrato verbal a término indefinido.

“5. Mi mandante devengó durante todo el tiempo de trabajo, desde el primero de mayo de 1980 hasta la fecha de terminación del contrato

la suma de \$ 4.000 mensuales, o sea 133.33 pesos diarios, sin que se le hubiere reajustado de acuerdo a lo ordenado por la ley, durante los años de 1981 y 1982.

“6. Mi poderdante laboró todos los dominicales y festivos de los años 1980, 1981 y lo transcurrido hasta el primero de mayo del presente año, sin que recibiera los recargos que ordena la ley ni el día de descanso compensatorio.

“7. El día primero de mayo de 1982, el demandado despidió de manera unilateral y sin justa causa a mi mandante.

“8. Al actor no se le incluyó en sus salarios mensuales de los años 1980, 1981 y lo transcurrido de 1982, los correspondientes recargos por jornadas nocturnas, por trabajos extras nocturnos, como tampoco los recargos por los dominicales y festivos laborados.

“9. El día primero de mayo de 1982 el demandado dio por terminado el contrato de trabajo con el actor de manera unilateral y sin justa causa.

“10. Hasta la fecha el demandado no le ha entregado al actor ningún tipo de prestaciones sociales, a las cuales tiene derecho por haber servido como trabajador suyo”.

Al contestar la demanda el señor Gustavo López Jiménez mediante apoderado judicial, se opuso a las pretensiones del actor y negó todos los hechos de la demanda.

Cumplido el trámite de primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Segundo Laboral del Circuito de Manizales, en sentencia de 5 de noviembre de 1982, decidió:

“1º *Declarase probada de oficio* la excepción perentoria de *pago por consignación* hasta por la suma de \$ 7.500 por concepto de prestaciones sociales en este proceso ordinario laboral donde es demandante Antonio José Caicedo Ramírez y demandado Gustavo López Jiménez, ambos de las condiciones civiles conocidas en los autos.

“2º *Condénase* al demandado a pagar al demandante tres (3) días después de la ejecutoria de esta sentencia como saldo aún insoluto de \$ 337.166.74 por concepto de recargo salarial por trabajo nocturno, horas extras nocturnas, trabajo en domingos y festivos, vacaciones, compensadas en dinero, primas de servicio, cesantía, intereses a la cesantía, indemnización por el no pago de tales intereses y salarios moratorios.

“3º *Absuélvese* al demandado de los demás cargos.

“4º Costas de esta instancia a cargo del demandado en un 70%. Liquédense”.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Laboral, resolvió el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado del demandado, por fallo de fecha 25 de abril de 1983, cuya parte resolutive es del siguiente tenor:

“Primero: Confirmanse los numerales 1º y 4º de la sentencia apelada.

“Segundo: Confírmase el numeral segundo de la misma providencia pero modificándolo en el sentido de que la suma a cuyo pago se condena al señor Gustavo López Jiménez asciende a ciento sesenta y tres mil setecientos treinta y cuatro pesos con treinta y un centavos (\$ 163.734.31) y sólo por concepto de recargo por trabajo nocturno, valor del trabajo suplementario, compensación en dinero de las vacaciones, intereses sobre cesantías, sanción por el no pago oportuno de tales intereses y, finalmente, saldo insoluto de primas de servicio y auxilio de cesantía.

“Tercero: Confírmase el numeral 3º de la sentencia apelada adicionándola en el sentido de que además se absuelve al demandado con respecto a la pretensión de reconocimiento del valor del trabajo dominical y la indemnización por mora en el pago de las prestaciones.

“Cuarto: Sin costas en esta instancia”.

Recurrió en casación la parte demandada. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá, previo el estudio de la demanda extraordinaria que no fue replicada.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

“...Acusar en casación la sentencia de segunda instancia, calendada a abril 25 de 1983., proferida por el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral—, que confirmó varios numerales de la sentencia condenatoria de primer grado de noviembre 5 de 1982, proveniente del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales, en el proceso ordinario laboral de primera instancia de Antonio José Caicedo Ramírez contra Gustavo López Jiménez, para que la sentencia acusada, por ser violatoria de la ley, sea casada parcialmente por la honorable Corte, y ésta en función de instancia revoque totalmente el numeral 2º de la sentencia de primer grado proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales en noviembre 5 de 1982, para en su lugar entrar a absolver al demandado del pago de las condenas por las cuales resultara condenado allí, y como consecuencia lógica de tal decisión, se revoque además el N1 4º de la misma sentencia y en consecuencia se releve al demandado del pago de dicha condena”.

Con fundamento en la causal primera de casación el recurrente presenta un solo cargo, expresado así:

#### *Cargo único*

“Por vía indirecta y aplicación indebida, violación de los artículos 22, 23, 127, 159, 160, 161, 168, 189 (modificado por los Decretos 2351 de 1965, artículos 14 y 1373 de 1966, artículo 7º), 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo; Ley 52 de 1975, artículos 1º, 2º y 3º y Decreto reglamentario 00116 de 1976 a través de los artículos 4º, 6º, 200, 217, 226 y 228 del Código de Procedimiento Civil, y 27, 51, 60, 61 y 145 del Código de Procedimiento Laboral.

“La aplicación indebida se produjo a consecuencia de evidentes errores de hecho, por equivocada apreciación de unas pruebas, y por falta de apreciación de otras.

“Ello conllevó a que el Tribunal Superior de Manizales, Sala Laboral, diera por demostrado, sin estarlo, la existencia de un vínculo laboral de carácter permanente entre Antonio José Caicedo R. y mi mandante, fundamentándose básicamente tal afirmación en una acta de pago por consignación, y en el dicho de los deponentes Jorge Martínez y Jairo de J. Monsalve, cuyos testimonios ni siquiera entrara a analizar. Y que la Corporación aludida no diera por demostrado, estándolo, que si como es lo cierto básicamente el actor realizó unos servicios para terceros, siempre en forma independiente, por su cuenta y riesgo, sin subordinación ni dependencia alguna con respecto a mi representado, sin continuidad, y sin percibir nunca de éste retribución fija y constante, ante tales antecedentes y circunstancias por motivo alguno ha debido producirse fallo condenatorio en su contra.

“Las pruebas mal apreciadas por el *ad quem* fueron:

“a) El acta de pago por consignación Nº 142 de julio 29 de 1982 visible en copia a folio 29, cdno. Pl). En efecto: La cobertura de tal pago, tal y como lo explicara claramente el demandado en la diligencia de interrogatorio de parte, (fls. 23, 24 y 25 , Fte. Cdno. Ll), no lleva a la conclusión de que su existencia signifique siempre prueba de una vinculación laboral.

“Además, ese pago tiene cobertura exclusiva en nombre de “Parqueadero Avenida”, es decir, de persona distinta a mi poderdante, sin que por otra parte esté acreditada documentalmente la vinculación de mi mandante con esa persona jurídica, que tampoco fue precisamente la que se demandó.

“b) Los testimonios de Jairo de Jesús Monsalve (visible a folios 47 Vto., 48 y 49 Cdno. Pl), y de Jorge Martínez (fls. 43 Vto., 44 y 45 Cdno Pl), las que apenas si se mencionan tangencialmente sin siquiera entrarse a analizar.

“El deponente Monsalve hubo de afirmar: Que Caicedo ganaba \$ 4.000 “porque nosotros nos comentábamos cuánto ganaba cada uno”. “El trabajaba todos los días a excepción del día que él tenía que conseguir reemplazo para hacer algunas vueltas o cualquier cosa”.

“Como quien dice, que las vueltas las hacía de noche y buscaba reemplazo a su amaño, situación anormal en extremo, porque cuando se trabaja bajo subordinación y dependencia —sobre todo si se es celador—, no es razonable ni justificable que en tales condiciones quede al arbitrio de quien desempeña la labor, buscar y designar reemplazos, mientras hacen algunas vueltas o cualquier cosa.

Además, Monsalve es un testigo eminentemente sospechoso porque —como el mismo lo confiesa— estaba simultáneamente demandando también laboralmente a mi cliente. Como quien dice, se estaban prestando “mutua colaboración”. De otro lado, los vehículos por fuera del parqueadero los cuidaba por cuenta de él mismo. El era el responsable, él era el patrón. La vigilancia de esos vehículos la pagaban los mismos dueños y conductores de afuera”.

“El otro testigo Jorge Martínez, dice que ...eso ocurría de día y de noche la cuidada de esos carros por fuera (fl. 44 Fte. Cdno. Pl). No

sabe si prestaba el servicio de noche o alternado. Dice que se entrevistaba de noche la mayor parte de las veces con Caicedo. Que su labor era desde las 8 a.m. hasta das 6 de la tarde y, que desde el sitio de trabajo no se domina el interior del parqueadero. Tampoco sabe que le pagara suma por su trabajo diario, semanal, quincenal o mensual, agregando que el propio Caicedo Ramírez le manifestó que recibía para sí el valor de la vigilancia de los carros, lo que patentiza todavía más su carácter de trabajador independiente, que excluye por ende la existencia de un contrato de trabajo entre las partes”.

“Las pruebas dejadas de apreciar por el ad quem, fueron:

“a) El interrogatorio de parte absuelto por el demandado (fls. 23, 24 y 25, Fte. Cdno. Pl), cuando el interrogado niega desde un principio y en forma enfática la existencia de vinculación laboral. Mi mandante admitió que Caicedo cuidaba camiones por fuera del parqueadero, negando la existencia de contrato verbal o escrito, ‘puesto que ese señor no ha trabajado conmigo como empleado o trabajador...’. Atendiendo a la sugerencia de mi abogado, hice una consignación para o por si algo le debía a ese señor por las noches que me colaboraba, puesto que él venía cuando quería o si no no venía. Me imagino que por la colaboración que entre noches me colaboró. Esto es como una ayuda por su colaboración... .

“b) El interrogatorio de parte absuelto por el demandante (fls. 25 vto. 26 y 27 Fte. Cdno. Pl), cuando el actor acepta sin reato que recibía para sí el importe del cuidado de los carros que permanecían afuera del parqueadero, que los carros fuera del parqueadero quedaban bajo su responsabilidad y cuidado. Y, al preguntársele que si los camiones que cuidaba afuera del parqueadero eran clientes suyos o del parqueadero hubo de responder: ‘Esa plata la recibía yo para mí’ anotándose que admitió no recibir órdenes (descartándose así la subordinación y dependencia con respecto a mi poderdante), e igualmente, que aceptó que estuvo detenido, lo que dificulta por lo mismo una eventual contabilización de tiempo servido.

“c) Los testimonios de Laureano Gómez G. (fls. 27 y 28 Fte. Cdno. Pl), de Carlos Alberto Ramírez (fls. 42 vto y 43 Cdno. Pl) y de Jorge Velásquez (fls. 45 vto y 46 Cdno. Pl), que ni siquiera se entraron a mencionar”.

El deponente Laureano Gómez G., refiriéndose al demandante Antonio José Caicedo, manifiesta que lo conoce cuidando carros fuera del parqueadero por cuenta del dueño del carro, el carro de mi propiedad me lo recibía personalmente Gustavo o algún familiar suyo, pues yo nunca llegué a entregarle el carro al señor Antonio al cuidado de éste. Antonio permanecía afuera mirando los carros que tenía parqueados. El se desempeñaba por fuera del parqueadero.

El testigo Carlos Alberto Ramírez (fls. 42 vto y 43 Cdno. Pl), dice: ...Yo lo único que sé es que él celaba allí afuera unos carros que le dejaban. Era lo único que él celaba ahí. El mismo le cobraba a los usuarios de los carros ahí afuera... .

El testigo Jorge Velásquez (fls. 45 vto y 46 Cdno. Pl), dice: “Yo a él lo veía de vez en cuando en el parqueadero de afuera. Más que todo lo he visto cuidando carros afuera así por la nochecita que yo he ido. No me tocó ver que recibiera o entregara un carro de los que están adentro... me entendía siempre con don Gustavo y la señora (esto al responder pregunta de si le tocó entenderse con el señor Antonio José Caicedo Ramírez, para dejar sus vehículos o para retirarlos)”.

### *Consideraciones de instancia*

“En manera alguna se demostró la subordinación y dependencia del actor con respecto a mi cliente y por lo mismo la existencia de vínculo laboral. Tampoco se tuvo para nada en cuenta que el testigo “estrella” Jairo de Jesús Monsalve, era más sospechoso que cualquiera, por estar por entonces demandando también a mi representado, es decir, en marcada contraposición con él.

“Además el honorable Tribunal Superior de Manizales —Sala Laboral—, hubo de incurrir en el fallo en un evidente contrasentido, porque si para los efectos de la indemnización moratoria no llegó a establecer el extremo final de la supuesta relación, ¿cómo hizo entonces para luego de aceptar la existencia de vínculo laboral, deducir sus extremos y en base a ellos liquidar y condenar por créditos sociales?

“De haber apreciado el honorable Tribunal correctamente las pruebas, con todas sus proyecciones y alcances, necesaria y lógicamente la conclusión a que habría llegado era la de dar por establecido en este asunto la inexistencia de vínculo laboral alguno entre las partes, y consecuentemente a ello, el fallo debió haber sido totalmente absolutorio.

“En consecuencia, señor Magistrado, debe quebrarse parcialmente la sentencia atacada, por ser violatoria de las normas sustanciales de trabajo de carácter nacional, tal y como queda demostrado”.

### *Se considera:*

El documento que obra a folio 29 del C. 1º, acredita una consignación hecha en el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Manizales, a favor del actor por la cantidad de \$ 7.500 por concepto de prestaciones sociales, que por sí mismo no es prueba plena de la existencia de la relación de trabajo entre el actor y el demandado, como bien lo dice el recurrente, entre otras cosas porque en dicho documento aparece la señorita Amanda Cuartas Toro haciendo esa consignación a nombre de Parqueadero Avenida. Pero el demandado al contestar las preguntas décima y décima primera, que se le hicieron en el interrogatorio de parte que absolvió en el juicio, aceptó que él hizo la consignación en atención a la sugerencia de su abogado “para o por si algo le debía a este señor (o sea el actor) por las noches que me colaboraba”. (Ver fls. 23 a 25, C. 1º). Si a eso se suma que el demandado se refiere en la absolución de dicho interrogatorio al Parqueadero de la Avenida como de su propiedad, concretamente al responder la tercera pregunta, y que ese es el lugar indicado, tanto por el actor como por el demandado, como el lugar en que aquél le prestó a éste servicios personales como celador, no cabe duda, entonces, que el referido documento de folio 29 proviene de la parte demandada, como lo entiende el Tribunal.



De dicho documento deriva el *ad quem* la existencia de la relación de trabajo entre las partes, lo cual por sí solo, aisladamente no es del todo convincente ni ortodoxo en este caso, pero al relacionarse con el referido interrogatorio de parte absuelto en el juicio por el demandado y con las declaraciones testimoniales que apreció el *ad quem* para establecer también la vida de la relación laboral, que son las de Jairo de J. Monsalve y Jorge Martínez, no se puede concluir que el Tribunal incurrió en manifiesto y trascendente error de hecho al tener como demostrada la existencia de la aludida relación laboral entre las partes, que es el punto de ataque. Además, como prueba testimonial no es calificada en casación laboral, según se infiere del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, y, por tanto, prácticamente inatacable en este recurso extraordinario, pues esos testimonios, aunque el *ad quem* hubiera incurrido en error de hecho manifiesto en la apreciación del citado documento de folio 29, o por la falta de apreciación del también referido interrogatorio de parte, que no fue así como se ha visto, seguirían sirviéndole de apoyo a la sentencia recurrida en cuanto a su conclusión de dar por demostrada la existencia de la relación laboral entre las partes y sus extremos temporales.

Acerca de lo dicho por el actor en el interrogatorio de parte que absolvió en el juicio, ello no puede constituir prueba contra el demandado en virtud del principio universal de derecho consistente en que nadie puede crearse su propia prueba y que es acogido por nuestro ordenamiento jurídico.

Por las razones anteriores, el cargo no prospera.

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, *No Casa* la sentencia de fecha veinticinco (25) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Laboral, en el juicio promovido por Antonio José Caicedo Ramírez contra Gustavo López Jiménez.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

PRESCRIPCION. (Art. 151 del C.P.L.). AMPLIACION DEL  
TERMINO

La ampliación del término de la prescripción equivale a una renuncia anticipada de la misma, lo que no está permitido de acuerdo con el artículo 2514 del C. C., pues la prescripción sólo puede ser renunciada después de cumplida. De otra parte es evidentemente cierto que la ampliación del término de prescripción encierra una renuncia anticipada al término trienal consagrado por la ley

(Reiteración jurisprudencial contenida en sentencia de agosto 8 de 1983, Rad. 8641, Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa)

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., diez y ocho de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado sustanciador: *Doctor Fernando Uribe Restrepo.*

Radicación N° 10.298.

Acta N° 32.

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de *Raúl Arguez García*, identificado con c. c. N° 17.080.548, contra la sentencia dictada el 7 de octubre de 1983 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio laboral ordinario promovido por el recurrente contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, en demanda de reintegro al cargo que ocupaba cuando fue despedido. Subsidiariamente solicitó pensión proporcional de jubilación, reajuste de prestaciones e indemnizaciones por despido y mora.

La entidad demanda afirmó no constarle los hechos, se opuso a todas las pretensiones y propuso las excepciones de pago, inexistencia de la obligación, falta de causa y prescripción. Conoció del proceso el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, el cual profirió sentencia de primer grado absolviendo a la demandada de todos los cargos, por considerar que la Convención Colectiva aducida por el actor no era aplicable, y que no se había acreditado la causa del despido. Apeló el actor y su recurso fue resuelto por el Tribunal en la sentencia acusada ante la Corte, mediante la cual se modificó la decisión del Juez para declarar probada la excepción de prescripción.

Inconforme con este fallo, el actor interpuso contra él recurso extraordinario que ahora se decide, por haber sido tramitado en debida forma.

### *El recurso*

Consta de dos cargos, con invocación de la causal primera de casación laboral consagrada por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, y el alcance de la impugnación se propone en los siguientes términos:

“En primer término, pretendo que se case la sentencia de segunda instancia, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de 7 de octubre de 1983, en forma total, en el presente caso, en cuanto su numeral 1º de la parte resolutive modificó el fallo de primera instancia declarando probada la excepción de prescripción que interpuso como defensa la parte demandada y el numeral 2º que confirmó el numeral 3º de la parte resolutive de dicho fallo”.

“En segundo lugar, pretendo que una vez casada totalmente la sentencia recurrida, la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, constituyéndose en sede de instancia proceda a:”

“1º Revocar en todas sus partes el fallo de primera y segunda instancia y,

“2º En reemplazo de los anteriores fallos se condene a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a:”

“1º Reintegrar al cargo de Jefe de la División de Estudios Básicos de Investigaciones Económicas, en las mismas condiciones de que antes gozaba o a otro cargo de igual o superior categoría, según el artículo 38, literal D de la Convención Colectiva vigente, sin solución de continuidad para los efectos legales y prestaciones de salarios dejados de percibir y prestaciones sociales que se hayan causado durante el lapso cesante, por haber sido despedido injustamente, el demandante”.

“2º Subsidiariamente, en caso de no ordenarse el reintegro, solicito:

“1º La pensión sanción de jubilación por haber trabajado durante un lapso mayor de diez años, según el artículo 8º de la Ley 171 de 1961”.

“2º El valor correspondiente al plazo presuntivo del contrato de trabajo o sea el tiempo faltante de 140 días de salario para el cumplimiento de este plazo según el artículo 43 del Decreto 2127 de 1945”.

“3º El valor de la cesantía correspondiente, para lo cual debe tenerse en cuenta las primas de servicio, de navidad, el salario en especie, las primas de antigüedad y técnica y los demás derechos que para tales efectos considera la Convención Colectiva de Trabajo”.

“4º El valor de las primas vacacionales y la prima técnica, en las condiciones que lo ordena la Convención Colectiva vigente y que no se han cancelado”.

“5º El valor de la prima de antigüedad, equivalente al 20% del sueldo básico, por haber trabajado más de diez años, de acuerdo al artículo 13 de la Convención Colectiva vigente y que no se le ha pagado”.

“6º Indemnización moratoria del pago o el pago de un salario diario o sueldo mensual desde el 19 de septiembre de 1975 hasta cuando se efectúe el pago total de la deuda, según el artículo 2º del Decreto 797 de 1949”.

El apoderado judicial de la entidad demandada presentó oportunamente escrito de réplica, el cual será tenido en cuenta por la Sala al estudiar el ataque.

### *Primer cargo*

Se formula y sustenta en los siguientes términos:

“Acuso la sentencia con base en la causal primera de casación establecida en el artículo 60 del Decreto Nº 528 de 1964 por la vía directa por violación de la ley sustancial por infracción directa de los artículos 5º de la Ley 57 de 1887; 2º y 3º, 5º y 8º de la Ley 153 de 1887; 13, 14, 19, 20, 21, 467, 468, y 470 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado este último por el artículo 37 del Decreto 2351 de 1965, infracción que trajo como consecuencia la aplicación indebida de los artículos 2514 del Código Civil, 81 de la Convención Colectiva vigente entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y sus trabajadores y el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, en relación con los artículos 1º, 11, y 17 de la Ley 6ª de 1945; 1º, 3º, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50 y 51 del Decreto reglamentario 2127 de 1945 de la Ley 6ª de 1945; 1º y 2º del Decreto reglamentario 797 de 1949, reglamentario del artículo 11 de la Ley 6ª de 1945; artículos 1º y 38 del literal D de la Convención Colectiva vigente en el año de 1976 entre la Caja Agraria y sus trabajadores”.

### *Sustentación del cargo*

“El Tribunal acepta que se le podía aplicar la Convención Colectiva de Trabajo vigente para 1976 al trabajador, pero también manifiesta que por ser ilegal la ampliación ordenada en el artículo 81 de la prescripción, no hay lugar a tal aplicación”.

“Examinada la sentencia en su parte resolutive, no hay duda de que ella ha producido un perjuicio muy grande al actor al aplicar los artículos 151 del Código de Procedimiento Laboral y 2514 del Código Civil a un caso que especialmente está regulado por el artículo 81 de la Convención Colectiva vigente para 1966”.

“Las normas convencionales por virtud del artículo 467 y de los artículos 468 y 470 del Código Sustantivo del Trabajo, estructuran y fijan las condiciones ‘que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia’. Las normas convencionales constituyen disposiciones que por virtud de la Ley Laboral deben regir para las partes contratantes y adherientes y a ellas, por ser más favorable (artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo), y creadora de derecho, se debe estar por los funcionarios jurisdiccionales cuando han de aplicarse al derecho pertinente. Pues el artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo dice que las reglas sustantivas sólo contienen el mínimo de derechos y garantías consagrado en favor de los trabajadores, siendo como es el Derecho Laboral dinámico y transformador de las condiciones y consecuencias de los contratos y relaciones

laborales. En este sentido, las convenciones colectivas vienen a ser un derecho nuevo aplicable a las partes de preferencia a la norma laboral por consagrar un derecho mejor para los trabajadores beneficiarios de la Convención. (Art. 21 del Código Sustantivo del Trabajo, artículos 2º y 3º, Ley 153 de 1887).”

“Si el artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo, expresa que el Código Sustantivo del Trabajo consagra el mínimo de derechos del trabajador, por un acto convencional, los trabajadores oficiales (Art. 414 del Código Sustantivo del Trabajo) pueden mejorar las condiciones de sus contrato, y salarios y prestaciones sociales y ampliar el término de prescripción para reclamar sus derechos e incoar las acciones correspondientes, pues que con evidente realidad no les está permitido hacerlo por la ley”.

“No puede confundirse los términos ‘de ampliación y renuncia’. Cuando el artículo 81 de la Convención Colectiva vigente para la Caja de Crédito Agrario y sus trabajadores habla de que el término de prescripción de cinco años continuará vigente, solamente ha extendido el lapso de prescripción de tres años a cinco años. Mal se puede decir que la Caja ha hecho una renuncia anticipada del término de prescripción, porque esta ampliación fue otorgada a los trabajadores para ‘reclamar y demandar con fundamento en las relaciones laborales existentes’, como un derecho conquistado. Tal interpretación permite la violación flagrante de la Convención Colectiva de Trabajo, so pretexto de que dicha ampliación es una renuncia anticipada de la prescripción como violación de una disposición de orden público. Existiendo normas aplicables como el artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo que consagran la calidad de orden público de las normas laborales (fuentes del Derecho del Trabajo, la ley y la Convención Colectiva), no se comprende la aplicación del artículo 2514 del Código Civil, norma del derecho privado y, menos si cuando existe un conflicto de leyes (Art. 20 del Código Sustantivo del Trabajo), este se resuelve prefiriendo las disposiciones laborales”.

“Por otra parte, al tenor de los artículos 1º y 2º de la Ley 153 de 1887, el artículo 81 de la Convención Colectiva a que nos venimos refiriendo, es una disposición posterior, que por ser, además, un derecho creador y por ende de orden público por virtud del artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo prevalece sobre la disposición del artículo 2514 del Código Sustantivo del Trabajo aplicado en la sentencia acusada. Por consiguiente, tanto el artículo 131 del Código de Procedimiento Laboral como el 2514 del Código Civil, son insubsistentes para las relaciones laborales de los trabajadores de la Caja de Crédito Agrario. Del mismo modo son insubsistentes porque la norma del artículo 81 de la Convención regula la prescripción entre la Caja y sus trabajadores en forma íntegra, ya que los ha sustituido. Cabe también manifestar que el juzgador de segunda instancia infringió directamente el numeral 1º del artículo 5º de la Ley 57 de 1887, reformado por la Ley 153 de 1887 (Art. 49), puesto que la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general. Y esto es así, pues las normas laborales son especiales y las disposiciones de la Convención Colectiva de Trabajo (Art. 81) y suscrita entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y sus trabajadores deben aplicarse especial y obligatoriamente entre ellos”.

“Al respecto, en fallo de la Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Laboral), con ponencia del doctor Fernando Uribe Restrepo de 13 de agosto de 1982, en el caso de José Leonidas Díaz Peña contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, dijo lo siguiente: ‘La misma Convención Colectiva de 1976 que establece la acción de reintegro antes analizada, consagra un término especial de prescripción’ del derecho a reclamar y demandar que tienen los trabajadores con fundamento en las relaciones laborales existentes entre ellos y la Caja’, de cinco (5) años de duración”.

“Al aplicar este término prescriptivo a la acción convencional de reintegro que se quebranta en modo alguno el principio de la inescindibilidad o conglobamiento consagrado en el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo, puesto que en ningún momento se ha presentado conflicto de duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo que lleve a aplicar, con su integridad, la más favorable al trabajador”.

“Ocurre en el presente caso que el estatuto convencional se está aplicando íntegramente, tanto en lo que hace a la acción de reintegro que en él se consagra, como en lo referente al término especial de prescripción. El hecho de que los vacíos en la reglamentación de la acción convencional de reintegro se hubiesen llenado mediante interpretación analógica como se vio al estudiar los cargos anteriores, no quiere decir que se esté en el caso de conflicto entre dos sistemas normativos, que es el supuesto básico para dar aplicación al citado principio de la inescindibilidad. En ningún momento se presentó oposición entre el régimen convencional y el legal, que hubiera llevado a aplicar en su integridad el más favorable al trabajador. Ocurrió así que el régimen convencional, único aplicable, hubo de ser complementado por analogía en cuanto a la reglamentación del reintegro que se echó de menos en la Convención, pero este procedimiento interpretativo no puede aplicarse igualmente al término de prescripción, con respecto al cual no existe vacío alguno en la Convención. En otros términos, el fenómeno de la complementariedad entre el sistema convencional y el legal, que permitió aplicar el principio integrativo de la analogía para la reglamentación del reintegro, no sólo no implica conflicto o duda alguna en cuanto a la aplicación de uno u otro de estos sistemas normativos, sino que supone precisamente la concordancia y armonía entre ellos, establecida por vía análoga. Esta integración fundada en el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo excluye lógicamente la confrontación u oposición contemplada en el artículo 21 *ibidem*”.

“Resulta entonces evidente la infracción directa de las normas mencionadas, por lo que se impone el desquiciamiento de la sentencia, ya que por ignorancia o por olvido el sentenciador de segunda instancia declaró probada la prescripción interpuesta y confirmó el numeral 2º de la sentencia de primer grado. Si el Tribunal hubiera considerado estas normas con toda seguridad el fallo de segunda instancia sería favorable a las pretensiones del demandante”.

El opositor, por su parte, indica:

“Esa honorable Corporación en numerosas jurisprudencias ha señalado cómo la infracción directa de la ley proviene del desconocimiento de la voluntad abstracta de un precepto claro, pero que el sentenciador

no aplica por ignorarlo o no reconocer la validez. En el caso de autos el sentenciador no ignoró las normas acusadas ni les desconoció su validez, sino que por el contrario, en aplicación a los principios generales de derecho contenidos en la Ley 153 de 1887 y en el artículo 2514 del Código Civil, consideró que la Cláusula 81 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente entre la Caja y el Sindicato de sus trabajadores no era aplicable al caso controvertido, en razón de que el fenómeno de la prescripción corresponde a la noción de orden público aplicable a las normas procesales y por ello no puede ser reconocida o empleada sino después de cumplida. El fundamento de la sentencia, como se puede observar, no radica en la ignorancia de los preceptos legales citados en la proposición jurídica, ni tampoco se les quitó la validez que ellos tienen en el mundo jurídico, por el contrario, en aplicación a los principios señalados en estas normas jurídicas, el sentenciador consideró que la Cláusula por medio de la cual se extendía o prolongaba el tiempo de la prescripción más allá de lo señalado en la ley era ineficaz y no aplicable, no aparece en ninguna parte la infracción directa en que se fundamentó el cargo”.

### *Considera la Sala*

Tiene razón el opositor cuando indica que en el presente caso no se da realmente la infracción directa de las normas acusadas, puesto que el Tribunal no tuvo en cuenta las más fundamentales para decidir el litigio, precisamente mediante su aplicación, aunque dándoles un sentido o alcance que el censor no comparte.

En consecuencia, se desestima el cargo. Los argumentos del censor serán considerados al examinar el cargo siguiente.

### *Segundo cargo*

Dice el recurrente:

“Acuso la sentencia con base en la causal primera de Casación Laboral establecida en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, por la vía directa, por violación de la ley a causa de la interpretación errónea de los artículos 151 del Código de Procedimiento Laboral, 2514 del Código Civil y 81 de la Convención Colectiva vigente suscrita entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y sus trabajadores”.

“Tal interpretación errónea ocasionó la violación de los artículos 5º de la Ley 57 de 1887; 2, 3, 5 y 8 de la Ley 153 de 1887; 13, 14, 19, 20, 21, 467, 468, 469 y 470 del Código Sustantivo del Trabajo, éste último modificado por el artículo 37 del Decreto 2351 de 1965. En relación con los artículos 1º, 11 y 17 de la Ley 6ª de 1945; 1º, 3º, 11, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50 y 51 del Decreto reglamentario 2127 de 1945; de la Ley 6ª de 1945; 1º y 2º del Decreto reglamentario 797 de 1949, reglamentario del artículo 11 de la Ley 6ª de 1945; y artículos 1º y 38, literal D de la Convención Colectiva vigente en el año de 1976 entre la Caja Agraria y sus trabajadores”.

### *Sustentación del cargo*

“La interpretación que hizo el Tribunal de los artículos 151 del Código de Procedimiento Laboral; 2514 del Código Civil y 81 de la Con-

vención Colectiva fue equivocada porque para su recta hermenéutica ha debido tener en cuenta en primer término, lo dispuesto por los artículos 13, 14, 19, 20 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo que hablan en su orden de los derechos mínimos del trabajador, del carácter de orden público de las normas laborales, de las normas de aplicación supletoria, del conflicto de leyes, de la norma más favorable, de las condiciones laborales fijadas en las Convenciones Colectivas, del contenido de las Convenciones, de su forma de celebrarse y de su aplicación”.

“Frente al artículo 81 de la Convención Colectiva que reglamenta el término de prescripción, es un grave error interpretar para su aplicación los artículos 131 del Código de Procedimiento Laboral y 2514 del Código Civil en forma complementaria, pues si bien es cierto que el primero señala el término de prescripción de tres años y el segundo la prohibición de renunciar anticipadamente, no es menos verdad que las normas de Derecho Laboral no son de orden público y privan por ser especiales sobre disposiciones de otros ordenamientos. Es el ordenamiento jurídico laboral el que autoriza variar las condiciones de trabajo y las garantías laborales, las cuales se llevan a efecto por medio de las negociaciones de los pliegos de peticiones que se plasman en las Convenciones Colectivas de obligatorio cumplimiento entre las partes”.

“De donde queda establecido que el Tribunal erró en la interpretación de las normas transcritas y en la aplicación de los artículos 38 literal D y 81 de la Convención Colectiva de Trabajo, por lo que incurrió en interpretación errónea de dichas normas”.

“Una interpretación correcta hubiera permitido la condena solicitada en la demanda. Por estas razones, la sentencia acusada debe ser casada totalmente”.

El opositor, a su turno, opina:

“El cargo propuesto tampoco puede prosperar en razón de que no se está dando ninguna interpretación al artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y el artículo 2514 del Código Civil como lo pretende el acusador, sino que el sentenciador de segunda instancia aplica los artículos 151 y 2514 por considerar que la cláusula 81 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente entre la Caja y su Sindicato no puede ser aplicable al caso de autos porque ella es ineficaz al haberse pactado un término de prescripción superior al establecido para las acciones laborales en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y estar prohibida esa clase de pactos por el artículo 2514 del Código Civil, por ser las normas de prescripción de orden público y en consecuencia no pueden ser renunciadas por las partes. Como se puede observar, no hay ninguna interpretación de parte del sentenciador de segunda instancia sobre los artículos 151 del Código de Procedimiento Laboral y 2514 del Código Civil, sino que los aplica al caso controvertido por considerar que ellos resuelven la litis y en esta forma el cargo ha debido proponerse por aplicación indebida y no por interpretación errónea, ya que para que se de ésta, como lo ha sostenido tantas veces esa honorable Corporación, es indispensable la inteligencia equivocada de la disposición legal, o sea que reciba un significado diferente al que tiene por parte del sentenciador, y como ya vimos esto no ocurre con la sentencia acusada”.



“Si por amplitud la Corte considera que pudo haber una interpretación de los textos consagrados en los artículos 151 del Código de Procedimiento Laboral y 2514 del Código Civil, esta interpretación se ajusta al verdadero sentido de las normas indicadas, porque como lo sostuvo el doctor José Eduardo Gnecco Correa en sentencia transcrita por el sentenciador de segunda instancia, no es posible renunciar a la prescripción sino después de que ésta está cumplida y no antes como lo consagra la cláusula no aplicada por el sentenciador de segunda instancia y a mi juicio esta sería la correcta aplicación de los textos legales que me he permitido citar en esta oposición”.

### *Considera la Sala*

La situación que plantea el censor configura con claridad un ataque por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida, como bien lo indica el opositor. Sin embargo, la Sala considera que no es desestimable el ataque por interpretación errónea, pues sin duda el sentenciador se apoyó en un determinado entendimiento de las normas involucradas, por lo cual procede el estudio de fondo.

El Tribunal se apoya en la jurisprudencia vigente contenida en fallo de agosto 8 de 1963, Rad. 8641, en juicio de Ignacio Burbano contra la entidad demandada, del cual fue ponente el Magistrado doctor José Eduardo Gnecco C.

Se dice en dicha sentencia:

“Ciertamente es que en la Convención Colectiva celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Trabajadores el once de abril de mil novecientos setenta y dos, se amplió ‘a cinco años el tiempo para la prescripción por reclamaciones por parte de los trabajadores, de derechos emanados de las relaciones laborales entre éstos y la Caja’, (Cláusula 50, fl. 75). Pero esta ampliación del término de prescripción equivale a una renuncia anticipada de la misma, lo que no está permitido de acuerdo con el artículo 2514 del Código Civil, pues la prescripción sólo puede ser renunciada después de cumplida. Se trata de una prohibición de orden público, que ni aún en las Convenciones Colectivas, so pretexto de ser más favorable para el trabajador, puede eliminarse. En consecuencia, la cláusula convencional no tiene valor alguno y rige para efectos de la prescripción, el término señalado en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, aplicable a las relaciones entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y sus trabajadores. Pudiendo renunciarse la prescripción después de cumplida, la entidad demandada no lo hizo al proponer la excepción oportunamente, por lo cual lo procedente es declarar extinguida la obligación”.

La Sala acoge la anterior jurisprudencia y, frente a los argumentos del censor, se permite agregar al respecto las siguientes consideraciones.

La favorabilidad de la norma no es argumento válido, pues como es lógico ella está supeditada a la validez de la norma misma. Una cláusula inválida o nula no puede reputarse más favorable, pues jurídicamente no existe. De otra parte debe tenerse en cuenta que las normas que aplica la Corte son de orden público, y contienen principios generales de derecho aplicable en el derecho del trabajo (Código Civil 6, 15,

16 y 2514). Además puede afirmarse que el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral corresponde al orden público laboral.

Se trata de normas de carácter imperativo, que procuran un mínimo de certeza jurídica en las relaciones laborales. De otra parte, es evidentemente cierto que la ampliación del término de prescripción encierra una renuncia anticipada al término trienal consagrado por la ley.

La solución dada por la Sala tiene también firme apoyo en la doctrina. En efecto, el tratadista Alfredo Rocco afirma al respecto:

"...No pueden los particulares pactar sobre el tiempo necesario para prescribir; es un elemento cuya valoración corresponde al legislador; y al Derecho es al que le toca fijar la duración del mismo por motivos que están por encima de la voluntad privada y tocan al interés público, inspirado en una justa conciliación entre los intereses opuestos; el de la justicia absoluta, que quiere que se de a cada uno lo suyo y el del orden social, que exige no discutir de nuevo el equilibrio establecido; los particulares no pueden sustituir sus juicios a los del legislador, ni con la ampliación del plazo de prescribir, prolongar un estado de incertidumbre que la ley quiere borrar...". (Citado por Felipe Vallejo, Modificación contractual del término de prescripción, Derecho Colombiano, XLVIII, octubre de 1983, Nº 262, pág. 377).

Aparte del aspecto de fondo, así dilucidado, observa la Sala que el censor no se refiere a las razones que tuvo el Juez *a quo* para absolver a la entidad demandada, las que tendría que haber examinado la Sala en sede de instancia, en caso de que el cargo hubiese prosperado. Este vacío comprometía el éxito del ataque.

Finalmente conviene observar que si bien es cierto que esta Sala, en casación anterior que el censor cita, le otorgó validez a la cláusula convencional que prolonga el plazo de prescripción, ello no comprometía su criterio ya que en ese caso no se discutió en modo alguno la validez del convenio.

Por las razones expuestas, no prospera el cargo.

En virtud 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 *No Casa* la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de fecha siete (7) de octubre de mil novecientos ochenta y tres (1983), en el juicio seguido por Raúl Argáez García contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fernando Uribe Restrepo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

REINTEGRO DEL TRABAJADOR DESPEDIDO. TERMINO  
PARA EJERCITAR LA ACCIÓN

(Art. 8º del Decreto 2351 de 1965)

El trabajador despedido injustamente después de diez años continuos de servicio, puede perfectamente demandar judicialmente su reintegro o abstenerse de hacerlo, como es de usanza cuando quiera que pueda ejercer el derecho de acción

La jurisprudencia de la Corte no desconoce que el trabajador es libre de conformarse con la indemnización, pues nada lo obliga a demandar el reintegro, pero si resuelve ejercitar su acción, lo debe hacer dentro del término de tres meses contados a partir de la fecha del despido, que es el término fijado por la ley para la prescripción de tal acción. (Num. 7º, Art. 3º de la Ley 48 de 1968)

(Reiteración jurisprudencia contenida en fallo de marzo 15 de 1979, Rad. Nº 6326. Magistrado ponente: Doctor Juan Hernández Sáenz)

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., veintidós de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 8798.

Acta Nº 21.

En el proceso instaurado por *Roberto Bruce Urueña* contra *Uniroyal Croydon S. A. de Colombia*, el Tribunal Superior del Circuito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha primero (1º) de febrero de mil novecientos ochenta y dos (1982) confirmó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Primero Laboral del mismo Circuito, de fecha veinticuatro (24) de octubre de mil novecientos ochenta (1980), que resolvió:

“Primero. Declarar que el demandante *Roberto Bruce Urueña*, de condiciones civiles registradas en el expediente, prestó sus servicios a la entidad *Uniroyal Croydon S. A.*, representada por su Gerente, desde el 22 de diciembre de 1958, al 15 de octubre de 1976, cuando fue despedido unilateralmente y sin justa causa.

“Segundo. Ordenar a la empresa demandada Uniroyal Croydon S. A., representada por el señor Jean Pierre Trevisani, o por quien sus funciones desempeñe, reintegrar al trabajador demandante, señor Roberto Bruce Uruña, mayor y de esta vecindad, al cargo que venía desempeñando cuando fue despedido, en las mismas condiciones, y al pago de los salarios dejados de percibir, a razón de doce mil quinientos pesos (\$ 12.500) mensuales.

“Tercero. Absolver a la entidad Uniroyal Croydon S. A., de las peticiones subsidiarias colocadas bajo los literales a), b), c), d), e), f), y g), de la demanda.

“Cuarto. Decláranse probadas las excepción (sic) de pago propuesta por la entidad demandada, en cuanto a pago de prestaciones, salarios e intereses sobre la cesantía.

“Quinto. Decláranse no probadas las demás excepciones propuestas en la contestación a la demanda.

“Sexto. Condénase en costas a la demandada”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente, como alcance de la impugnación, dijo:

“Mediante esta demanda persigo que la honorable Corte case totalmente la sentencia recurrida para que en sede de instancia revoque la proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá y absuelva a mi representada de todas las súplicas del libelo y condene en costas a la parte actora”.

Formula el recurrente un sólo cargo, así:

“Unico cargo. Acuso la sentencia con apoyo en la causal primera de casación laboral establecida en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, por vía directa, por interpretación errónea de los artículos 1556 y 1557, aplicables al proceso laboral por fuerza del artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, la cual vino a engendrar la aplicación indebida del numeral 5 del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, convertido en legislación permanente a través de la Ley 48 de 1968 y parcialmente reformado por ésta.

#### *Demostración del cargo*

“Colocada esta acusación dentro de la esfera de la violación directa de normas sustanciales, he de comenzar por advertir que ella obviamente se formula con prescindencia absoluta de los yerros fácticos en que hubiese incurrido el sentenciador.

“Ello no se inhibe para presentar, a manera de prolegómenos de esta demostración, las siguientes consideraciones generales:

“1) El Tribunal *ad quem* admite expresamente que mi procurada realizó oportunamente el pago de la indemnización por despido y así lo declara cuando realiza el estudio de las excepciones propuestas en la contestación de la demanda. Con todo, vale la pena observar que el sen-

tenciador inadvirtió una singular circunstancia de la cual dan cuenta los documentos auténticos que obran en el plenario, a saber, que el demandante reclamó un mayor valor de su indemnización por despido (fls. 127 y 160), y que esta petición recibió favorable respuesta como se infiere de la confesión a folio 59, respuesta tercera y del documento a folio 165.

“ii) El sentenciador evidentemente realizó exégesis en torno de las disposiciones civiles que regulan las obligaciones alternativas, como se desprende del análisis detallado que acometió al respecto según se lee en sus consideraciones a folios 205 y siguientes, en el cual se encuentra inclusive la transcripción de una sentencia de esta honorable Sala.

“Ahora bien: La parte pertinente del numeral 5 del artículo 8º ya citado en la formulación del cargo, en cuanto fue aplicada indebidamente por el sentenciador *ad quem*, es del siguiente tenor:

“Con todo, cuando el trabajador hubiere cumplido diez (10) años continuos de servicios y fuere despedido sin justa causa, el Juez del Trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de éste en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir...”

“Así las cosas, es obvio que se está en presencia de una típica obligación alternativa, cuya elección descansa aparentemente en el órgano jurisdiccional, como en forma por lo demás equivocada lo ha venido entendiendo la jurisprudencia, incluyendo la sentada por esta honorable Sala de Casación. Mas resulta que ello equivaldría a convertir a la jurisdicción en un absoluto subrogatorio del acreedor, contra toda preceptiva jurídica y aún contra los más elementales principios de lógica. En efecto, mediante tan peregrina tesis se ha pretendido desconocer el derecho que asiste al *creditor* de obtener la cancelación de su obligación, sin verse precisado a obtener la composición de un litigio, pero también se lastima la facultad del deudor de tener por solucionado el crédito a su cargo, realizando el pago con beneplácito del acreedor que solamente acude al Juez en casos como el presente en donde se muestra de relieve la mala fe del litigante que demanda, a pesar de haber recibido sin repasar el monto del otro extremo obligacional a que se refiere la norma en cita.

“Es preciso recordar aquí, aún cuando parecería supérfluo hacerlo ante nuestro más alto Tribunal de Justicia, que por lo general las obligaciones nacen, se modifican o se extinguen sin intervención diferente a aquellas personas que adquieren los derechos o soportan los deberes correlativos. En la modalidad de las obligaciones alternativas es claro que quienes las convinieron o la ley misma pueden establecer que sea un tercero quien realice la elección de la cosa debida. Pero no puede remitirse a duda que si quienes libremente originaron la causa de la obligación alternativa, pueden acordar válidamente la forma de su extinción y de sus consecuencias, aún dentro del concepto tuitivo que preside el Derecho del Trabajo y máxime cuando ello ocurre cuando ya el vínculo contractual que suponía subordinación del acreedor al deudor ha desaparecido como también se han esfumado todas las limitaciones y cortapisas que jalonaban la autonomía de la voluntad del extrabajador.

“Lo contrario sería tanto como dar por sentado que el operario continúa sufriendo una extravagante *capitis diminutio*; yo legislador, concepto que usted, trabajador, sigue siendo un incapaz, aunque el contrato de trabajo haya finalizado; no es apto para manejar sus propios asuntos, su peculio; carece de idoneidad para distinguir lo que le conviene o le perjudica y yo, supremo ordenador, soy quien puede empobrecerlo, lastimando, si ello fuere preciso, su propio querer. A conclusiones tan desacostumbradas como las que se dejan expuestas, ha venido a arribar la infortunada jurisprudencia que hoy nuevamente me veo constreñido a censurar.

“No queda incertidumbre, entonces, a términos del artículo 1557 del Código Civil, que al verificarse el pago o la ejecución de una de las cosas alternativamente debidas, se ha cumplido cabal y plenamente la obligación adeudada, sin que —y ello es obvio—, el deudor quede vinculado al cumplimiento de la otra. Es reprochable y constituye grave indicio de mala fe, que el trabajador despedido se apresure a recibir el valor de la indemnización ofrecida, la aproveche en su beneficio y posteriormente demande el reintegro, no obstante, como queda visto, que su derecho ya se extinguió. Cosa diferente, desde luego, al de un empleado colocado en las mismas circunstancias, que no se aviene al ofrecimiento patronal de la indemnización; no la acepta y propone su reclamación judicial. Llega entonces, por decirlo de alguna manera, con las manos limpias, a reclamar la tutela del derecho a su estabilidad del cual se vio desposeído por virtud de la determinación empresarial.

“En el presente caso, queda dicho, el actor recibió a la terminación del contrato de trabajo el valor de la indemnización, sin que hubieran mediado amenazas y violaciones y además, sin expresión de reparo alguno. ¿A qué se puede atribuir ese pago? ¿A un depósito, a un mutuo sin intereses? Es diáfano que no. En efecto, está fuera de toda duda el *animus solvendae* del deudor, encaminado a extinguir definitivamente su obligación y el correlativo deseo del acreedor de aceptarlo como válido y eficaz, pues de lo contrario no habría prestado su asentimiento a tal modo de extinción de las obligaciones. Y aquí, entonces, se destaca con mayores relieves y nitidez la injusticia manifiesta de la demanda del trabajador que ha disfrutado por un tiempo considerable, casi más de seis años, de una suma apreciable y que ahora viene a demandar el pago de obligación alternativa, uno de cuyos extremos y por ende ésta misma, ya fue cumplido.

“De tal modo que es equivocada la interpretación que de las normas civiles hizo el sentenciador y la cual le inspiró la aplicación indebida del precepto que consagra el derecho de reintegro, en cuanto supone la condena al cumplimiento de una obligación ya solucionada y a revivir contra derecho una situación perfectamente establecida con anterioridad a este litigio.

“En este punto me parece conveniente hacer una disgresión, antes de finalizar, para hacer más patente el lamentable yerro en el cual ha venido incurriendo la jurisprudencia. Ha aplicado esta honorable Corte que ‘ni siquiera el acuerdo de voluntades . . . producido antes del juicio y por camino distinto al de la conciliación es eficaz para suplantar la voluntad del juez a este respecto’. (La subrayas no son del texto).

“Para quienes hemos concebido el proceso como *última ratio*, como la solución cuando no ha sido posible encontrar otra solución, no deja de sorprenderme que jurisprudencialmente se obligue a los protagonistas de un conflicto de intereses a buscar la satisfacción de sus pretensiones a través de mecanismos ajenos a su voluntad conjunta. Ello contribuye a poner aún más de bulto el equivocado planteamiento de la honorable Corte, en cuanto entiende al extrabajador como un incapaz relativo frente a la ley, no permitiéndole que por su propio querer componga amistosamente sus discrepancias con el patrono. Y así se le está franqueando paso expedito de mala fe del subordinado que lógicamente, sintiéndose ampliamente protegido por su etiqueta de incapacidad *sui generis* hace abuso del derecho, defraudando sin vacilación y sin remordimiento y sin castigo al empresario que lealmente ha llegado al acuerdo.

“Violentar las partes contendientes en un conflicto como el que ocupa ahora la atención de esta honorable Sala, forzándolas a acudir a un medio artificioso y desde luego que no obligatorio, supone ni más ni menos que un desperdicio de la actividad jurisdiccional expresa judicial o administrativamente, o sea de trabajo, pero que en ambas hipótesis va a rendir sus efectos jurisdiccionales de cosa juzgada.

“De allí que aparezca como necesario y pertinente reproducir aquí los más sólidos y fundados conceptos expresados por el honorable Magistrado doctor Darío Sánchez Herrera y que obran a fls. 211 y 212.

“Con el debido respeto a la tesis de la Corte, considero que el acto jurídico mediante el cual patrono y trabajador acuerdan la extinción de la obligación que se deriva del despido en la situación que regula el numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, no asume el carácter de inválido, aún en el evento de que dicho acuerdo no se logre a través de la conciliación. Los fundamentos de esta conclusión son los siguientes:

“1. La obligación es alternativa cuando se deben varias cosas, de tal manera que la ejecución de una de ellas exonera de la ejecución de las otras. (Art. 1556, del Código Civil). La obligación que establece la reseñada norma del estatuto de 1965, también ostenta ese carácter, de ser alternativa, como se desprende del texto transcrito anteriormente.

“2. En el campo civil, la facultad de elegir una de las cosas que alternativamente se debe, puede radicar, por acuerdo de las partes, en el acreedor o en el deudor; pero a falta de esa estipulación la elección corresponde al deudor. (Art. 1557 del Código Civil).

“3. En el ámbito del derecho laboral, el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 no regula, como lo hace el artículo 1557 del Código Civil, la posibilidad de que patrono y trabajador convengan en que uno de ellos elija entre reintegro y la indemnización. Pero autoriza en cambio, de manera expresa, que convengan, sin necesidad de la intervención del Juez, la reinstalación en el empleo. Sobre el particular no deja ninguna duda el texto del numeral 8º de la norma arriba citada.

“8º No habrá lugar a las indemnizaciones previstas en este artículo, si las partes acuerdan restablecer el contrato de trabajo en los mismos términos y condiciones que lo regían en la fecha de su ruptura. El pre-

cepto transcrito se refiere a todas las indemnizaciones que contempla la norma y, por lo mismo, no excluye el acuerdo de voluntades entre patrono y trabajador en el evento del despido después de diez años de servicios. Tampoco especifica que ese acuerdo sea necesariamente por medio de la conciliación. Por lo mismo, la tesis de la Corte, en cuanto sostiene que 'las argumentaciones transcritas hacen incontrastable que la escogencia entre el reintegro y el pago de la indemnización por despido compete de manera privativa al juez, sin que las personas estuvieran vinculadas por el contrato de trabajo puedan determinar algo al respecto, ni de consumo, ni individualmente', se aparta del texto expreso de la ley.

“4. El pago de la indemnización, y su efecto consiguiente, la extinción de la obligación derivada del despido, impide la reclamación del derecho al reintegro. Sobre el particular el Tribunal acoge la tesis que en otra oportunidad sostuvo la Corte, y la del salvamento de voto de la sentencia citada.

“De lo expuesto sigue concluir que el pronunciamiento del Juzgado, en cuanto ordenó el reintegro del trabajador ha debido ser revocado’.

“Por ello quisiera que esta honorable Corte tuviese en mérito como consideraciones de instancia para decidir conforme a lo pedido, que en este caso el señor Bruce no solamente admitió en principio la indemnización por despido como alternativa liberatoria de la obligación a cargo de la Compañía, sino que procedió a elevar la correspondiente reclamación por una mayor, valor del cual se estimó que había sido injustamente privado y correspondiendo a dicha petición mi procurada procedió a reajustar el valor, como expresamente fue confesado por el demandante al dar respuesta a la pregunta tercera del interrogatorio de parte que se lee a folios 58 y siguientes del informativo.

“De esta guisa quiero hacer resaltar a los honorables Magistrados que el demandante, al formular reparos en torno al valor de su derecho indemnizatorio, posteriormente pagado a su completa satisfacción, implícitamente está otorgando su asentimiento, libremente, sin presiones a la forma como se pretendía cumplir con la obligación consagrada a cargo del patrono en el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965.

“Contraría, pues, y es conducta que hace manifiesta mala fe, el que posteriormente, so capa de la autorización que le ha extendido la jurisprudencia a los comportamientos como el estudiado, proceda a demandar a su expatrono, que obrando con rigurosa sujeción a las disposiciones legales y con el ánimo más desprevenido cancela el valor de la indemnización cuyo reajuste se impetró. Me dolería pensar que en este caso la buena fe empresarial es un síntoma irremediable de cretinismo.

“En consecuencia, vengo a suplicar a esta honorable Sala que infirme la sentencia gravada en los términos expuestos al precisar el alcance de la impugnación”.

El opositor replicó así:

“Más aún, la norma especial consagrada en la legislación laboral, para la acción de reintegro faculta única y exclusivamente al Juez del Trabajo, para que si éste encuentra justificado el reintegro, lo ordene y no puede optar por la indemnización, a menos que aparezcan circuns-



tancias demostradas en juicio, y si de dicha apreciación resulta que el reintegro no es lo aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido (hechos no demostrados ni debatidos en este proceso), podrá ordenar, o condenar en su lugar al pago de la indemnización. Por lo tanto, el Juez sólo opta cuando las pruebas conducen a la inconveniencia del reintegro; pero como no existe ni inconveniencia, ni incompatibilidad demostradas en proceso, el fallador no puede condenar ni ordenar el pago de la indemnización como se pretende en este recurso extraordinario...

“No habiendo demostración del cargo propuesto por no ser pertinente los artículos 1556 y 1557 del Código Civil, puesto que no se trata de obligaciones alternativas y además, existiendo norma expresa en la legislación laboral sobre la acción de reintegro, y como no hay acuerdo entre las partes sobre la extinción de la obligación derivada del despido, puesto que existe demanda de reintegro y reclamación por la liquidación que efectuó la empresa, nos encontramos frente a un cargo mal propuesto y por consiguiente, no puede prosperar”.

*Se considera:*

Según el impugnador, en la sentencia acusada se incurrió en interpretación errónea de los artículos 1556 y 1557 del Código Civil, los que según su afirmación, deben aplicarse al proceso laboral conforme al mandato del artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, y agrega que esta errónea interpretación engendró la aplicación indebida del numeral 5 del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965.

El sentenciador *ad quem* al dar aplicación al artículo 8º 5 del Decreto 2351 de 1965, dijo:

“En lo referente al hecho de que la elección entre indemnización y reintegro es facultad del Juez del Trabajo, la Sala acoge lo expuesto por la honorable Corte Suprema de Justicia en Sala Plena el día 15 de marzo de 1979, en el Acta Nº 3, expediente Nº 6326, magistrado ponente doctor Juan Hernández Sáenz...”, y luego transcribe en parte la sentencia citada, sentencia que contiene la jurisprudencia que ha sido reiterada por las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral y que se sigue considerando vigente, no obstante la pretensión del recurrente en casación para que sea rectificadas.

No puede alegarse válidamente que en la citada sentencia se interpretaron erróneamente los artículos 1556 y 1557 del Código Civil, que según el impugnante son aplicables al procedimiento laboral por mandato del artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, pues el aparte transcrito por el *ad quem* y que hace referencia a las normas citadas es del siguiente tenor:

“...Se trata de una obligación alternativa a cargo del patrono que incumplió el contrato, pero la elección entre una y otra de las dos formas de satisfacción señaladas por la ley no le corresponde al deudor, como es de usanza en las obligaciones civiles con esta modalidad, conforme al artículo 1557 del Código de la materia, sino al funcionario judicial que conozca del litigio suscitado entre el patrono y el trabajador...”.

Reconoce entonces la sentencia el sentido exacto de la disposición civil, pero no la aplica al proceso laboral por existir en éste norma expresa al respecto, como es la contenida en el artículo 8º 5 del Decreto 2351 de 1965, no siendo por tanto del caso recurrir a la analogía o principio de integración contenido en el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo.

Menos puede hablarse de una aplicación indebida del citado artículo 8º 5 del Decreto 2351 de 1965, pues la situación a la cual se aplicó es exactamente la que la disposición contempla, esto es, la de un trabajador que con más de diez años de servicios es despedido sin justa causa, y que judicialmente solicita como petición principal su reintegro a la empresa, para que sea el juez quien decida lo pertinente, esto es, el reintegro o la indemnización. Y no puede hablarse de esa indebida aplicación por el hecho de que ya el trabajador haya recibido el valor de la indemnización como en el caso de autos, dado que la elección entre reintegro o indemnización descansa, no “aparentemente” como lo dice el recurrente, sino en forma cierta en el Juez del Trabajo, sin que por ello, como lo afirma la demanda, se convierta “. . . a la jurisdicción en un absoluto subrogatorio del acreedor. . .”, y se desconozca “. . . el derecho que asiste al *creditor* de obtener la cancelación de un litigio. . .”, porque tal como lo dice la misma sentencia de la Corte que sirvió de apoyo al sentenciador *ad quem*, el trabajador despedido injustamente después de diez años continuos de servicios puede perfectamente “. . . demandar judicialmente su reintegro o abstenerse de hacerlo, como es de usanza cuando quiera que pueda ejercer el derecho de acción. . .”. La jurisprudencia de la Corte no desconoce que el trabajador es libre de conformarse con la indemnización, pues nada lo obliga a demandar el reintegro, pero si resuelve ejercitar su acción, lo que debe hacer dentro del término de tres meses contados a partir de la fecha del despido, que es el término fijado por la ley para la prescripción de tal acción (numeral 7º, art. 3º, Ley 48 de 1968), es el Juez del Trabajo el único que puede decidir cuál de las alternativas ha de cumplirse.

Se está entonces la Corte a su sentencia de Sala Plena del quince de marzo de 1979, expediente Nº 6326, magistrado ponente doctor Juan Hernández Sáenz, transcrita por el Tribunal *ad quem* como soporte del fallo acusado en el cual se confirmó el de primer grado que ordenó el reintegro del demandante Roberto Bruce Urueña.

El cargo, de consiguiente, no prospera.

Por 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, *No Casa* la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha primero (1º) de febrero de mil novecientos ochenta y dos (1982).

Costas en casación a cargo del recurrente.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

CONTRATO DE TRABAJO. PRUEBA DE SU EXISTENCIA

INDEMNIZACION MORATORIA. Art. 65 del C. S. T.  
MALA FE

ERROR DE TECNICA. PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA

LA INDIVIDUALIZACION DE DIAS DOMINGOS Y FESTIVOS  
NO REQUIERE DE DICTAMEN PERICIAL

La individualización de días domingos y festivos en un lapso pre-determinado, no requiere de dictamen pericial alguno pues es un dato fácilmente deducible por el sentenciador

RECURSO EXTRAORDINARIO. TRAMITE

*Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Bogotá, D. E., veintinueve de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado sustanciador: *Doctor Fernando Uribe Restrepo.*

Radicación N° 10.412.

Acta N° 33.

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de *José Noé Naranjo Angel* contra la sentencia dictada el 7 de octubre de 1983 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio laboral ordinario promovido contra la recurrente por *José Hermes Tibaduiza*, identificado con c. c. N° 19.138.132, a fin de obtener el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, recargos al salario, trabajo en dominicales y feriados, e indemnizaciones por despido y por mora, de acuerdo con los hechos de que dio noticia en el libelo inicial.

Negó el demandado los hechos y se opuso a todas las pretensiones del actor. Propuso además, demanda de reconvencción, que no admitió el juez por falta de competencia, con apoyo del Tribunal. Tramitó la primera instancia el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales, y dictó la sentencia correspondiente, en la cual dispuso:

“1º Declárase probada parcialmente la excepción de prescripción, propuesta por la parte demandada”.

"2º Declárase no probada la excepción de cobro de lo no debido, igualmente propuesta por el demandado".

"3º Condénase al señor José Noé Naranjo Angel a pagar, tres días después de la ejecutoria de esta sentencia, al señor José Hermes Tibaduiza Manosalva, la suma de quince mil ciento veinte pesos (\$ 15.120), por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio y vacaciones, causadas en la ejecución de un contrato de trabajo que medió entre ambos".

"4º Condénase al señor José Noé Naranjo Angel a pagar salarios moratorios, a razón de ciento veintiséis pesos con sesenta y seis centavos (\$ 126.66) diarios, a partir del 16 de agosto de 1979 y hasta la cancelación definitiva de las obligaciones laborales".

"5º Condénase al demandado en costas, en un sesenta por ciento (60%) de las totales".

"6º Absuélvese al señor José Noé Naranjo Angel, de las demás pretensiones invocadas en el libelo demandatorio".

Apelaron ambas partes y su recurso fue resuelto por el Tribunal en la sentencia que ahora se acusa ante la Corte, mediante la cual se decidió lo siguiente:

"Primero: Confirmanse los numerales primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada".

"Segundo: Confirmar el numeral tercero de la parte resolutive de la providencia recurrida con la *modificación* de que la suma a pagar por los créditos allí relacionados es la dieciséis mil novecientos treinta pesos con sesenta y ocho centavos (\$ 16.930.68), moneda legal".

"Tercero: Confirmanse el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia impugnada con la *modificación* de que la cuantía diaria de los salarios moratorios es de ciento cuarenta y cuatro pesos con cincuenta y cinco centavos (\$ 144.55), moneda legal".

"Cuarto: Se revoca el numeral sexto de la parte resolutive de la providencia apelada que quedará así:"

"a) Condénase al señor José Noé Naranjo Angel a pagar al señor José Hermes Tibaduiza, dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, la suma de veinticinco mil trescientos veintinueve pesos (\$ 25.329), moneda legal, por concepto de trabajo en días domingos y festivos".

"b) Absuélvese al demandado de las demás pretensiones formuladas en su contra".

"Quinto: Modifícase la cuantía de la condena de costas en primera instancia al setenta por ciento (70%) de las causadas".

"Sexto: Costas de esta instancia a cargo de la parte demandada".

Inconforme con esta providencia, el apoderado de la parte demandada interpuso contra ella, oportunamente, el recurso extraordinario que ahora se decide por haberse cumplido su trámite ante la Corte.

### *El recurso*

El censor formula tres cargos, con invocación de la causal primera de casación laboral consagrada por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, y propone en los siguientes términos el alcance de su impugnación:

“Persigo como alcance de la impugnación, acusar en casación la sentencia de segunda instancia calendada a octubre 7 de 1983, proferida por el honorable Tribunal Superior de Manizales, Sala Laboral,, que en parte revocara y en parte confirmara la sentencia de primer grado emanada del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales de marzo 25 de 1983 en el juicio social de José Hermes Tibaduiza contra Noé Naranjo, para que la decisión de segundo grado acusada, por ser violatoria de la ley, sea *casada* por la honorable Corte: a) En el NI 1º en cuanto que confirmó el NI 2º de la de primer grado”.

“b) En el NI 2º en cuanto que confirmó el NI 3º de la sentencia de primer grado, elevando la cuantía de la condena”.

“c) En el NI 3º en cuanto que confirmó el NI 4º de la sentencia de primer grado, modificando en forma ascendente la cuantía diaria de los salarios moratorios”.

“d) En el NI 4º, literal A, en cuanto revocó el NI 6º de la sentencia de primer grado, condenando por concepto de trabajo en días domingos y festivos”.

“e) En el NI 5º en cuanto que confirmó el NI 5º de la sentencia de primer grado, elevando la cuantía de las costas de primera instancia”.

“f) ... en el NI 6º en cuanto que condenó en costas en segunda instancia”.

“Y... que, de consiguiente, la honorable Corte en función de instancia, *revoque* los numerales 2º, 3º, 4º y 5º de la sentencia de primer grado, y confirme los numerales 1º y 6º de dicho fallo, entrando a absolver a mi patrocinado”.

El apoderado judicial del demandante, se abstuvo de presentar escrito de réplica.

### *Primer cargo*

Se formula y sustenta así:

“Por vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a causa de errores de hecho ostensibles, consistentes en la equivocada apreciación de unas pruebas y en la falta de apreciación de otras”.

### *Demostración del cargo*

Conforme lo tiene reiteradamente establecido la Jurisprudencia y la Doctrina, para que sea procedente la condena por salarios moratorios tiene que aparecer en forma diáfana —haciéndose de su peso indispensable— la prueba exacta del *extremo final*, vale decir, del día preciso en que se pretende terminara el contrato de trabajo. Además, en el fallo

el honorable Tribunal no hizo exégesis alguna del artículo 65 en comento, habida cuenta que prácticamente sólo hubo de limitarse a confirmar en tal punto la condena del *a quo*, elevando eso sí el monto diario. La aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo implica *siempre* necesariamente el concepto de buena o mala fe”.

“Desde un principio, la existencia de la relación laboral dependiente fue materia de discusión y controversia en el juicio por parte de mi representado. Ello siempre con razones valederas, acompañándose pruebas atendibles que abonasen esa creencia, razones poderosas y serias surgidas de los hechos”.

“Mi mandante entendió que el señor Tibaduiza era socio suyo”.

“Que explotaban en compañía la finca, tanto en lo que se refiere al ganado como en lo que toca a la aparcería dado que el actor era allí cosechero de papa. Inclusive los propios testigos del demandante señalan que éste contaba con trabajadores a su servicio en *forma permanente*, pagados por él, bajo sus órdenes, desvirtuándose con ello y con respecto a mi representado cualquier relación laboral de carácter dependiente”.

“Las pruebas equivocadamente apreciadas, fueron:”

“A) Los testimonios de Armando de Jesús Naranjo, de Jesús Alonso Bonilla, de Benjamín Pilalongo y de Nepomuceno Tibaduiza, porque de ellos no aparece clara la existencia de una relación laboral de carácter dependiente entre mi mandante y el actor, sino por el contrario más bien de carácter de socios para la explotación en compañía del ganado y de la papa. Además, lo señalan a Tibaduiza ni más ni menos que como patrono para la explotación del ganado —pues tenía gente permanente— y por su cuenta a su servicio, y para la explotación de la papa pues tenía por su cuenta y riesgo a los codilleros”.

“B) El interrogatorio de parte extraproceso, por la forma ilegal como esta prueba se obtuvo. En efecto, merced a tal antecedente y a la forma sorpresiva como fue llamado mi representado a absolver el interrogatorio aludido sin haberse señalado en el escrito que lo solicitaba, sucintamente el objeto de la prueba y los hechos sobre los que habría de versar, la prueba en tales condiciones no podía ser apreciada como confesión, mucho menos en la forma en que lo hizo el honorable Tribunal”.

“C) La confesión *ficta* del demandante al no haber comparecido a absolver interrogatorio de parte pedido y decretado, pues no es razón atendible lo de la supuesta o real falla en la notificación, por inobservancia del artículo 205 del Código de Procedimiento Civil, porque ello lo habría podido remediar el *ad quem* disponiendo lo pertinente en procura del equilibrio y la igualdad procesal e inclusive puede hacerla la honorable Corte, mediante un auto para mejor proveer, pues la no comparecencia del demandante y/o las irregularidades de notificación en todo caso, en momento alguno son imputables a responsabilidad de mi defendido, y más bien sí al apoderado del actor quien habilidosamente ocultó a su cliente, incumplió su promesa de facilitar su comparecencia (folio 88) y en fin, suministró una ‘dirección’ que nunca se ha debido aceptar”.

“D) El acta de pago por consignación Nº 146 de julio 8 de 1981, por \$ 19.180, levantada en el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales, apenas cuatro meses después de que el señor Tibaduiza, señalándose como mayor y vecino de Manizales, otorgaba poder para demandar a mi cliente autenticando dicho poder también en Manizales porque esa acta sí tiene poder liberatorio ya que si el demandante era por esa época mayor y vecino de Manizales, por lo mismo allí —como efectivamente sucedió—, era procedente hacerle la consignación”.

*Las pruebas dejadas de apreciar fueron:*

“A) El poder otorgado por el demandante José Hermes Tibaduiza, conferido a su apoderado a marzo 6 de 1981 y autenticado en esa fecha en el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales, en el cual expresamente se le señala e identifica como mayor de edad y vecino de Manizales, resultando razonable que la consignación —cuatro meses después—, se hubiese hecho en Manizales, domicilio del demandante”.

“B) Los testimonios de Pedro Pablo Cruz y de Agnelio Fajardo Tovar”.

“C) El documento obrante a folio 25 calendado a mayo 19 de 1981 y suscrito por el apoderado del actor en el cual éste presenta un cobro por mejoras, por reajuste de los salarios durante el tiempo en que estuvo administrando el ganado, por las cesantías e intereses, condicionando en todo caso la entrega del predio a la cancelación de \$ 150.000, pues con ello se prueba el carácter de aparcerero del actor”.

“De haber aplicado debidamente el honorable Tribunal el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, necesariamente había que llegar a la conclusión de que resultaba impropcedente la conducta por *salarios moratorios*, y en tal punto revocar el fallo de primer grado o cuando menos contabilizarlos hasta la fecha de la consignación (julio 8/81)”.

*Considera la Sala*

El extremo final del contrato, el 15 de agosto de 1979, fue deducido por el Tribunal del interrogatorio de parte extra-proceso que rindió el demandado, de las declaraciones de tres testigos y de la propia demanda de reconvencción (fl. 32, 2º C.). El censor no ataca todos los fundamentos de tal conclusión, y por lo tanto queda en firme.

En cuanto al interrogatorio de parte, extra-proceso, consideró el Tribunal que era prueba válida teniendo en cuenta la facultad del Juez para decretar pruebas de oficio (folio 41, 2º C.). Tampoco ataca el recurrente esta apreciación, ni indica las normas legales que pudieron ser violadas, por lo cual es desestimable este segundo argumento.

En cuanto a la validez del pago por consignación hecho en Manizales, observa la Sala que según consta a folios 7 y 8, se había precisado debidamente en el proceso una dirección distinta, de suerte que tampoco se observa error evidente en relación con este punto. El documento de folio 25, por otra parte, viene a confirmar las conclusiones a que llegaron los falladores de instancia, pues en él se habla de prestaciones sociales a favor del actor. La existencia de la relación laboral no fue desvirtuada

en la contestación de la demanda, y antes bien fue expresamente admitida en la frustrada demanda de reconvencción (folio 26, 1er. C).

Así las cosas, los falladores de instancia encontraron probada la existencia del contrato de trabajo, "sin lugar a dudas", como lo afirma el *ad quem* (folio 32, 2º C), de suerte que se configuró en cabeza del demandado la obligación legal de pagar las acreencias laborales a la terminación del contrato, sin que se hubiera aducido y menos probado alguna razón valedera que pudiera justificar el no pago, como no fuese una posible concurrencia de contratos, que el Tribunal dilucidó. Al no haberse demostrado la buena fe, no se aplicó indebidamente el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

No prospera el cargo, en consecuencia.

### *Segundo cargo*

Dice el censor:

"Por vía indirecta por falta de aplicación del artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, a través de los artículos 151 del Código de Procedimiento Laboral y 90 del Código de Procedimiento Civil, y de consiguiente por aplicación indebida de los artículos 172, 173 y 177 del Código Sustantivo del Trabajo.

### *Demostración del cargo*

"Planteada esta impugnación en el ámbito de la violación indirecta, forzoso es dar por aceptado que el honorable Tribunal Superior de Manizales, Sala Laboral, al proferir el fallo de segundo grado, ha debido necesariamente que tomar en cuenta que como había sido oportunamente propuesta la excepción de *prescripción*, por lo mismo se imponía como corolario declarar probado tal medio de defensa —desde noviembre 21, fecha de notificación de la demanda—, no solamente en lo concerniente a primas de servicio, sino también a dominicales y festivos, pues a estos los cobija igualmente la excepción, por no haber ni tener la defensa criterio excluyente".

"El error de hecho consistió en no dar por demostrado, estándolo, que en el caso *sub lite* se operaba la *prescripción* con relación cuanto menos a varios de los dominicales y festivos, aceptados como laborados por el honorable Tribunal. Y, en dar por demostrado, sin estarlo legalmente, que la cuantificación de los dominicales y festivos, no la cobijaba el fenómeno prescriptivo".

"Así las cosas, el honorable Tribunal dejó de apreciar lo expresado por el suscrito en la primera audiencia de trámite, cuando en forma expresa propusiera como defensa —y sin efecto restrictivo alguno—, la excepción de *prescripción* cuanto sí de efecto genérico sobre todos los derechos que reclamara el actor".

"De haber aplicado el honorable Tribunal Superior de Manizales, Sala Laboral, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, necesariamente había tenido que llegar a la conclusión de que como la demanda apenas si hubo de notificarse el 21 de noviembre de 1981 y que fuera presentada a julio 2 de 1981 y admitida a julio 9 de 1981, dado que el demandante dentro de los cinco días siguientes a su admisión no acre-



ditó haber provisto lo necesario para notificar al demandado, ni de que como la notificación no se hizo dentro de los diez días, ni efectuó las diligencias para cumplir con un curador *ad litem* dentro de los dos meses siguientes, por lo mismo la interrupción de la prescripción sólo se produjo el día 21 de noviembre de 1981 que fue la fecha en que mi mandante se notificó, y no el 2 de julio de 1981, que fue la fecha de presentación de la demanda”.

“No apreció tampoco el Tribunal los hechos de la demanda de los cuales se colegía fácilmente que de ellos ser probados, parte de tales derechos en la acción para efectivizarlos se encontraba ya prescrita por el transcurrir del tiempo que así se operaba o sea en favor de la defensa”.

“Si el honorable Tribunal hubiese apreciado correctamente en todo su alcance y proyección, la prescripción alegada por el suscrito en la primera audiencia de trámite al igual que los mismos hechos narrativos del libelo de los cuales se colegía, necesariamente habría tenido que llegar a una conclusión diferente y por lo mismo en vez de condenar debió haber declarado probada la prescripción formulada y como no lo hizo en este punto, la honorable Corte habrá de *casar* el fallo”.

### *Considera la Sala*

No precisa el censor cuáles pudieron haber sido las pruebas calificadas en que se apoya su ataque, por falta de estimación o por apreciación equivocada (art. 7º de la Ley 16 de 1969), y este vacío que no puede ser suplido oficiosamente por la Sala, hace desestimable el ataque.

El alcance de la impugnación no se compagina con el cargo, ya que en la sentencia de primer grado, en el numeral primero de su parte decisoria, se declaró “probada parcialmente la excepción de prescripción”, punto que fue confirmado por el Tribunal en decisión cuya casación no se pide.

Finalmente, la proposición jurídica es incompleta puesto que no incluye el artículo 12 del Decreto 2351 de 1965 sobre el pago del trabajo en días domingos y festivos, que el Tribunal aplicó expresamente. Porque se trata del pago del trabajo en tales días y no simplemente del reconocimiento del respectivo descanso, como parece suponerlo el censor.

Por las razones expuestas, se desestima el cargo.

### *Tercer cargo*

Dice el recurrente:

“Por vía indirecta, por aplicación indebida de los artículos 172, 173 y 177 del Código Sustantivo del Trabajo a través de los artículos 51 del Código de Procedimiento Laboral y 233 y 388 del Código de Procedimiento Civil, a consecuencia de evidente error de hecho que lo llevó a apreciar y darle pleno valor probatorio al dictamen pericial alusivo a la cuantificación e individualización de dominicales y festivos, prueba que como expresamente consagra la ley no se podía entrar a apreciar ni menos aún darle valor alguno”.

### *Demostración del cargo*

“Planteada esta impugnación en el ámbito de la violación indirecta, forzoso es dar por aceptado que el honorable Tribunal Superior de Manizales, Sala Laboral, al proferir el fallo de segundo grado necesariamente ha debido tomar en cuenta que como no obraba en el proceso constancia de haberse satisfecho y operado dentro de la oportunidad debida especialmente prevista por la ley, los honorarios periciales, generados por la práctica de la prueba, por consiguiente dicha prueba no podía ni debía tomarse en cuenta”.

“El error de hecho consistió en no dar por demostrado, estándolo, que como lo dice expresamente la ley y lo ha ratificado también en muchísimas veces la Jurisprudencia, la prueba pericial no será apreciada entre tanto no se constituya oportunamente el depósito de los honorarios periciales que de su evacuación se generen, cometido que por cierto ha de cumplirse dentro de la ejecutoria de la providencia que los fije”.

“Y, en dar por demostrado, sin estarlo, que la especificación, individualización y cuantificación de los dominicales y festivos se encontraba debidamente probada en el proceso a través de una prueba pericial que no le era permitido entrar a apreciar, entrando a condenar por ello al pago de dichos días dominicales y festivos y que van comprendidos entre el 15 de agosto de 1977 y el 15 de agosto de 1979 y reclamados *apenas* en la fecha de presentación de la demanda”.

“De haber obrado con criterio jurídico y lógico el honorable Tribunal, habría tenido que llegar a la conclusión de que la prueba de la especificación, individualización y cuantificación de los dominicales y festivos a que condenó en pago, no obraba ni se operaba en el proceso en forma legal y ante tal carencia tendría por fuerza que concluir en el fallo con una decisión favorable y absolutoria a mi defendido, toda vez que se erige como requisito necesario e indispensable para condenar por tales conceptos la prueba pericial, por estarle al fallador especialmente vedado oponer su personal criterio”.

“En este punto y como no hizo así las cosas el honorable Tribunal, la honorable Corte entonces habrá de *casar* el fallo en lo pertinente”.

### *Considera la Sala*

También es incompleta la proposición jurídica, por las razones indicadas por la Sala al estudiar el cargo anterior.

Debe tenerse en cuenta, además que la individualización de días domingos y festivos en un lapso determinado, no requiere de dictamen pericial alguno pues es un dato fácilmente deducible por el sentenciador. El Tribunal, al hacer el cálculo de domingos y festivos, no se apoyó en el peritazgo.

No indica el recurrente cuáles otras incidencias pudiera haber tenido el dictamen —que no es prueba calificada según la ley para fundar en ella un ataque en casación— y no puede la Sala hacer suposiciones al respecto.

Finalmente ,se permite observar la Sala que el resumen de los hechos en litigio y las consideraciones de instancia que el censor presenta, tienen el carácter polémico de un alegato de instancia y carecen por tanto de la objetividad y precisión requeridas en el trámite del recurso extraordinario. (Art. 91. Código de Procedimiento Laboral).

Se desestima el cargo, en consecuencia.

En virtud 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, *No casa* la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales de fecha siete (7) de octubre de mil novecientos ochenta y tres (1983), en el juicio promovido por José Hermes Tibaduiza contra José Noé Naranjo Angel.

Son costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fernando Uribe Restrepo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## FALTA DE TECNICA

El cargo ha debido formularse por la vía indirecta

### INCREMENTOS PENSIONALES PREVISTOS POR LA LEY

Los incrementos pensionales previstos por la ley atienden al alza en el costo de la vida (salario mínimo), los aumentos convencionales de que trata la censura tenían como claro propósito ajustar la pensión al 75% del salario, cuando el extrabajador cumpliera la edad jubilar (55) años. Estos últimos aumentos convenidos por las partes, son por tanto una ampliación o mejora de la base pensional —hasta llevarla a su límite— que un reajuste o incremento propiamente dicho. Por lo tanto, los argumentos propuestos por el censor, fundados en la defensa o protección de la liberalidad patronal, no son conducentes puesto que en este caso la pensión y su progresiva ampliación fueron el resultado de un convenio transaccional, que presupone concesiones mutuas o recíprocas

*Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Bogotá, D. E., veintinueve de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado sustanciador: *Doctor Fernando Uribe Restrepo.*

Radicación N° 10.311.

Acta N° 33.

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el apoderado de *Tejidos Unica S. A.*, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio laboral ordinario promovido por *Mario Correa Robledo*, identificado con c. c. N° 1.211.372, a fin de obtener el reconocimiento de los reajustes pensionales ordenados por la Ley 4ª de 1976, reajuste de las primas anuales y señalamiento del valor de su pensión de jubilación, con base en los hechos de que dio noticia en el libelo inicial.

La empresa demandada aceptó parcialmente los hechos, pero se opuso a todas las pretensiones del actor, por considerar que le había pagado lo debido por concepto de jubilación, de acuerdo con el convenio al respecto suscrito por las partes el 11 de mayo de 1976. Tramitó la primera instancia el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales y dictó sentencia declarando que el actor tenía derecho a los reajustes legales. Condenó al pago de \$ 305.259.89 por mesadas de enero de 1978

a diciembre de 1981, \$ 31.042.59 por primas anuales de 1978 a 1981, y declaró ser que el valor de la pensión a partir de enero de 1982 debía ser de \$ 50.760.71. Apeló la demandada y su recurso fue resuelto por el Tribunal en la sentencia que ahora se acusa ante la Corte en la cual se decidió declarar probada la excepción de pago por \$ 41.355.36 y condenar al pago de \$ 188.646.43 por reajustes pensionales desde el año de 1978. Declaró que el valor mensual de la pensión era de \$ 48.813.57. Absolvió por concepto de reajuste de las primas anuales y condenó a la demandada en el 50% de las costas.

Inconforme con esta providencia, el apoderado de la sociedad demandada interpuso contra ella el recurso extraordinario que ahora se decide, por haberse cumplido su trámite en la Corte.

### *El recurso*

Consta de un sólo cargo, con apoyo en la causal primera de casación laboral consagrada por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, y el alcance de la impugnación se propone en los siguientes términos:

“Pretendo que esa honorable Corporación case parcialmente la providencia acusada en cuanto condenó a mi representada al pago de \$ 188.646.43 por concepto de reajustes pensionales de la Ley 4ª de 1976, y al pago de una pensión de \$ 48.813.57 a partir del 1º de enero de 1982, para que en su lugar y en sede de instancia, absuelva a la demandada de todas las peticiones impetradas en el libelo, con la inherente decisión sobre costas”.

La parte demandante se abstuvo de presentar escrito de réplica.

### *El cargo*

Dice el casacionista:

“La sentencia impugnada en este recurso viola directamente por aplicación indebida el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, en relación con los artículos 1º, 13, 15, 18, 19, 29, 132 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo; artículos 1º y 3º de la Ley 33 de 1973; artículos 19, 20 y 78 del Código de Procedimiento Laboral (normas instrumentales que sirvieron de medio para transgresión de disposiciones sustanciales)”.

“El Tribunal incurrió en los siguientes errores:”

“1. Considerar que ‘mal hizo la empresa en involucrar en un mismo concepto los aumentos convencionales y los legales”.

“2. Dar por establecido que al concederse una pensión voluntaria, los incrementos igualmente voluntarios que de ella se pacten, guardan total independencia de los incrementos legales”.

### *Demostración del cargo*

“No obstante no participar de la tesis sobre aplicación integral del régimen legal de las pensiones voluntariamente convenidas, mientras estas provengan y subsistan como simple arbitrio particular, la inter-

pretación que el Tribunal de Manizales hace de esta jurisprudencia, la presenta aún más gravosa e inequitativa”.

“Es indudable que mientras una pensión surja y subsista por el acuerdo y la voluntariedad de las partes, por carecer de origen y coercibilidad legal, no puede equipararse a una obligación de ese mismo linaje”.

“Diferente situación se presenta si esa prestación voluntaria llega a convertirse en una obligación legalmente exigible o tiene ese mismo carácter en el momento de acordarse, pues en estos eventos la voluntad particular no puede suplantar a la legal y menos aún, reglamentarla”.

“Pero es apenas lógico que una prestación, cuyo único origen es la liberalidad de una parte en beneficio de la otra, sin que la obligación provenga de la ley, sea susceptible de encuadrarse reglamentariamente dentro de esa misma voluntad y decisión de las partes”.

“Resulta un despropósito hacer más gravosa la liberalidad de una parte, haciéndole producir no sólo los efectos voluntariamente acordados sino también sumándole las consecuencias de una prestación legal, como si la obligación hubiera nacido por ministerio de la ley y no por el consentimiento de las partes”.

“Esta conducta obviamente atenta contra la equidad, que recoge el principio universal de derecho según el cual ningún servicio o beneficio debe retornarse en perjuicio de quien lo hace. (*Nemini beneficium debe esse damnosum*)”.

“Por consiguiente, resulta una notoria injusticia obligar a una parte, no sujeta por la ley sino por un simple acto de liberalidad, a pagar no sólo los reajustes contractualmente convenidos sino también los consagrados por la ley cuando el derecho ha nacido y se ha configurado bajo su ministerio”.

“Se tendría entonces, que quien ejecuta un acto de liberalidad resulta más gravoso que quien normalmente está obligado por la ley. Vale decir, que en este caso el principio universal de derecho se aplica al revés, tornándose más onerosa la situación para quien otorga un beneficio extralegal. (*Summum jus, summa injuria*)”.

“Es apenas natural y lógico que si a una pensión extralegal (como la convenida en el proceso) se le hacen producir efectos legales en materia de reajustes, se tengan en cuenta, para deducirlos como parte de la supuesta obligación legal, los convenidos contractualmente mediante una conciliación. El procedimiento contrario constituye un enriquecimiento sin causa para el beneficio de la pensión”.

“Erró por consiguiente el Tribunal, al considerar que los reajustes de la Ley 4ª de 1976, aplicados a la pensión voluntaria, eran independientes de los extralegales y que mi representada no podía imputarlos como un pago parcial de los legales”.

“Otro importante principio universal de derecho, enseña que los actos no valen más allá de la intención de sus autores. (*Actus ultra intentione agentium nihil operatur*)”.

“No se diga que la legislación laboral pone cortapiza a este principio universal de derecho, pues precisamente todos esos pactos tienen asidero legal en el artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo, mientras no se atente contra el mínimo de derecho y garantías consagradas en favor de los trabajadores; en los artículos 15 del Código Sustantivo del Trabajo y 19, 20 y 78 del Código de Procedimiento Laboral, sobre transacción y conciliación de aspiraciones que no sean derechos ciertos e indiscutibles; en el artículo 29 del Código Sustantivo del Trabajo que determina la capacidad laboral para contratar y comprometerse; y en el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando prevé la libre estipulación salarial”.

“Atenta contra ese principio la interpretación de normas sobre reajuste de pensiones que contiene la sentencia impugnada”.

“Si la intención de las partes fue anticipar el disfrute de una pensión de jubilación, concediéndola prematuramente por no darse las condiciones y exigencias legales y prever unos reajustes anuales para preservarlas de su envilecimiento por los fenómenos de devaluación monetaria, el fallador no podía adicionarle obligaciones, que rebasan la intención de las partes”.

“Pero aún admitiendo que los reajustes pactados deben ser sustituidos por los previstos por la ley para las pensiones causadas bajo su régimen y condiciones, no existe razón desde el punto de vista de la equidad, para que en esos pagos extralegales no sean tenidos en cuenta como parte de la exigencia legal, *a fortiori* si la intención de las partes fue pactar una pensión voluntaria que mejora el derecho mientras se configuran las exigencias legales que sustituyan la mera expectativa”.

“Existe, por ende, violación directa de la ley al hacerle producir efectos contrarios a su intención, que no es otra que preservar el valor de las pensiones, pero en ningún caso producir un enriquecimiento injusto mediante la adición de reajustes legales y extralegales, pues resulta obvio que en la graduación legal de los reajustes está contemplada la actualización y resarcimiento monetario de la pensión, que al sumarle también unos incrementos extralegales la hacen rebasar y superar esa intención, en desmedro de la empresa obligada”.

### *Considera la Sala*

Nada dice el censor en relación con la sentencia de primera instancia, pero ha de suponer la Sala que se persigue su revocatoria ya que el propósito del ataque es la absolución total de la demandada. Se estudiará por consiguiente el fondo del cargo.

Dijo el Tribunal en la sentencia acusada:

“Estima la Sala que en la situación materia de estudio, se parte de dos premisas completamente diferentes que conducen a conclusiones distintas, en efecto, si tomamos como punto de partida del convenio voluntario a que llegaron las partes y que hizo posible el disfrute de la pensión de jubilación por parte del empleado, antes de cumplir uno de los requisitos legales, los aumentos pactados no constituían propiamente

'reajustes' en el sentido que le da la Ley 4ª de 1976 a los mismos, sino que tenían como fin primordial, dar a la pensión voluntaria el valor real que hubiese correspondido en caso de que al momento de ser otorgada, el beneficiario cumpliera los requisitos de edad y tiempo de servicio, acordando por ello sumas fijas, de tal suerte que se llegara al tope del 75% del último salario devengado, cuando el jubilado cumpliera los 55 años de edad; este es el verdadero alcance y sentido de tales aumentos".

"En cambio, si tomamos como punto de partida la Ley 4ª de 1976, que ordenó un reajuste anual a las pensiones de jubilación, tal medida obedeció a la necesidad de dar un valor real a las pensiones otorgadas por cuanto la desvalorización de la moneda se constituye en factor que hacía perder a dichas pensiones su poder adquisitivo, de allí el por qué se tomará como base los salarios mínimos".

"En consecuencia, mal hizo la empresa en involucrar en un mismo concepto los aumentos convencionales y los legales".

Surge de lo anterior que el recurrente y el Tribunal no están de acuerdo acerca de la naturaleza de los aumentos pensionales convenidos por las partes en Acta de Jubilación de mayo 11 de 1976, pues mientras que en el cargo se afirma que son reajustes similares a los ordenados por la Ley 4ª de 1976, en la sentencia se concluye que son de naturaleza bien distinta. El cargo ha debido formularse por la vía indirecta, en consecuencia.

En cuanto al fondo de la discrepancia, comparte esta Sala el criterio del *ad quem* pues mientras los incrementos pensionales previstos por la ley atienden al alza en el costo de la vida (salario mínimo), los aumentos convencionales de que aquí se trata, tenían como claro propósito ajustar la pensión al 75% del salario, cuando el extrabajador cumpliera la edad jubilar (55 años). Estos últimos aumentos, convenidos por las partes, son por tanto más una ampliación o mejora de la base pensional —hasta llevarla a su límite legal—, que un reajuste o incremento propiamente dicho.

Los argumentos propuestos por el censor, fundados en la defensa o protección de la liberalidad patronal, no son conducentes a juicio de la Sala, puesto que en este caso la pensión y su progresiva ampliación fueron el resultado de un convenio transaccional, que presupone concesiones mutuas o recíprocas. De no haber sido así, y si se hubieran concedido unos verdaderos incrementos por mera liberalidad de la empresa, hubiera sido aplicable el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, que el censor no cita.

No prospera el cargo, en consecuencia.

En virtud 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, *No Casa* la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, de fecha cinco



(5) de octubre de mil novecientos ochenta y tres (1983), en el juicio promovido por Mario Correa Robledo contra Tejidos Unica S. A.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fernando Uribe Restrepo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## OBLIGACION ALTERNATIVA. INDEMNIZACION O REINTEGRO

La elección entre una y otra de las formas de satisfacerla señalada por la ley no le corresponde al deudor, como es de usanza en las obligaciones civiles en esta modalidad conforme al artículo 1557 del C. C., sino al funcionario judicial que conozca del litigio suscitado entre el patrono y el trabajador

(Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de marzo 15 de 1979, Sala Plena Laboral)

## REINTEGRO PACTADO CONVENCIONALMENTE

Debe estarse a lo pactado en Convención Colectiva, según el entendimiento del artículo 1618 del C. C., norma de aplicación analógica en tratándose de la interpretación de los contratos, ya que cuando se está en presencia de una cláusula que puede producir algún efecto, debe preferirse a aquella que no produce ninguno, tal como lo dispone el artículo 1620 *ibídem*

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., treinta y uno de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Ismael Coral Guerrero.*

Radicación N<sup>o</sup> 9249.

Acta N<sup>o</sup> 33.

*Francisco Campos Castañeda*, por intermedio de apoderado, demanda a la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral, sea condenada a lo siguiente:

### *Peticiones principales*

"1. El reintegro de Francisco Campos Castañeda, al cargo de programador en el Departamento Centro de Sistematización desempeñado hasta el día 8 de enero de 1978, cuando fue despedido sin que mediara justa causa, o a otro de igual o superior categoría y remuneración.

"2. Como consecuencia de lo anterior, el reconocimiento y pago de los salarios dejados de pagar entre la fecha de despido y el día que sea reintegrado al trabajo.

"3. Para lo del caso deberá declararse que no ha existido solución de continuidad en la ejecución del contrato de trabajo entre estas dos fechas.

"4. Las costas del proceso".

*Peticiones subsidiarias*

"En caso de que su despacho no dé curso a las peticiones anteriores, le solicito en su defecto, ordenar el reconocimiento y pago, en favor de mi procurado, de lo siguiente:

"1. El reajuste del auxilio de cesantías.

"2. El equivalente a seis días de salario, por concepto del último plazo presuntivo del contrato de trabajo.

"3. Un día de salario a partir de la fecha de terminación del contrato de trabajo y hasta cuando se cancelen las peticiones anteriores, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 1º del Decreto 797 de 1949".

Fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos que se sintetizan así: Que el demandante prestó sus servicios a la demandada mediante un contrato de trabajo, desde el primero (1º) de julio de 1959 hasta el ocho (8) de enero de 1978, fecha en la cual fue despedido sin justa causa, sin que hasta la fecha le hayan cancelado los valores reclamados.

El apoderado de la entidad demandada al contestar la demanda se opuso a las peticiones de la demanda, aceptó unos hechos, negó otros, y además, propuso las excepciones de prescripción, en lo referente al reintegro y pago.

Surtido el trámite de la primera instancia, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, que fue el del conocimiento, decidió la litis mediante sentencia de fecha siete (7) de julio de mil novecientos ochenta y dos (1982), en cuya parte resolutive se dispuso lo siguiente:

"Primero. *Condénase* a la demandada Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, domiciliada en esta ciudad y representada por el señor Guillermo Alberto González Mosquera, a *reinstalar* al demandante Francisco Campos Castañeda, con c.c. Nº 2.876.754, expedida en Bogotá, en el cargo de Programador en el Departamento de Sistematización que desempeñaba al momento del despido, o a otro de igual o superior categoría, en las mismas condiciones de trabajo y remuneración".

"Segundo. *Condénase* a la demandada Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, domiciliada en esta ciudad y representada por el señor Guillermo Alberto González Mosquera, o quien haga sus veces, a pagar al demandante Francisco Campos Castañeda, la suma de seiscientos veinte pesos con sesenta y tres centavos (\$ 620.33) moneda corriente diarios, a partir del diez (10) de enero de mil novecientos setenta y ocho (1978) y hasta cuando se produzca el reintegro, por concepto de salarios. Se entenderá que no ha existido solución de continuidad en la relación laboral, en el lapso de tiempo comprendido entre la fecha del despido y el reintegro.

“Tercero. *Declárase probada* la excepción de pago parcial hasta por la cantidad de trescientos ochenta y siete mil ochocientos noventa y un pesos con ochenta y ocho centavos moneda corriente (\$ 387.891.88), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

“Cuarto. Las demás excepciones propuestas en el escrito de contestación a la demanda, se declaran no probadas, dado el resultado final del fallo.

“Quinto. *Condénase* en costas a la parte demandada. *Tásense*”.

La parte demandada apeló ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, el cual decidió el recurso mediante sentencia de fecha diez (10) de septiembre de mil novecientos ochenta y dos (1982), confirmando en todas sus partes el fallo apelado, y condenó en costas a la parte demandada.

Contra la sentencia mencionada se interpuso el recurso de casación por el apoderado de la parte demandada, el cual le fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte.

#### *Alcance de la impugnación*

“Aspiro a que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, *Case totalmente* la sentencia impugnada proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha 10 de septiembre de 1982, y convertida en Tribunal de instancia, *revoque* el fallo proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, de fecha 7 de julio de 1982, y en su lugar *absuelva* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, de todos los cargos formulados por el demandante en su demanda y se le *condene* al pago de las costas en las instancias del juicio y en el recurso de casación”.

#### *Cargo único*

“Acuso la sentencia del Tribunal de violar indirectamente, por aplicación indebida, a causa de errores de hecho provenientes de la apreciación errónea de unas pruebas y de falta de apreciación de otras, las siguientes normas de derecho sustancial; el artículo 11 de la Ley 6ª de 1945; el artículo 8º, numeral 5 del Decreto Nº 2351 de 1965, adoptado como ley permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968, normas éstas que aplicó el sentenciador, no siendo aplicables al caso controvertido. Como consecuencia de la aplicación indebida de las normas relacionadas anteriormente, el sentenciador violó igualmente los artículos 3, 4 y 492 del Código Sustantivo del Trabajo, los cuales disponen que las relaciones de derecho individual del trabajo entre la administración pública y los servidores del Estado se regulan por estatutos especiales y no por este Código; el artículo 7º del Decreto 1848 de 1969, y los artículos 1556, 1557 y 1558 del Código Civil, que regulan las obligaciones alternativas, como son las establecidas según el contenido del artículo 48, aparte d), de la Convención Colectiva de Trabajo, celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el sindicato de la misma, el día 26 de mayo de 1977; el artículo 1625, ordinal 1º del Código Civil que regulan lo atinente a quién debe hacer el pago y a quién debe hacerse el pago; los artículos 467 y 468 del Código Sustantivo del Trabajo;

los artículos 1, 19 y 26, ordinal 9º, 37, 38 y 47 literal g) del Decreto 2127 de 1945; el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945; el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, normas todas éstas que resultaron violadas por el sentenciador por haberlas dejado de aplicar, siendo aplicables, al caso controvertido en este juicio y como consecuencia de la aplicación indebida de las normas que aplicó, no siendo aplicables como ya lo he expresado.

“Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, son los siguientes:

“1º Dar por demostrado, sin estarlo, que el artículo 38, literal d), de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977 (folios 77 a 101 del cuaderno principal), consagra en favor del trabajador despedido los beneficios consistentes en: El pago de salarios durante el tiempo que dure cesante, o sea, para el caso *sub júdice*, desde el 10 de enero de 1978 y hasta la fecha que sea reintegrado; poderes del Juez para ordenar el regreso o reintegración del trabajador despedido al antiguo empleo, o sea, en el cargo de Programador en el Departamento de Sistematización, o a otro de igual o superior categoría, en las mismas condiciones de trabajo y remuneración; que sea *exclusivamente el Juez quien opte* entre el reintegro del despedido o el resarcimiento de la indemnización prevista en dicha norma convencional, mediante la decisión de un litigio que deba promoverse por el trabajador.

“2º No dar por demostrado, estándolo, que la estipulación o acuerdo contenido en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977, consagra una obligación con dos alternativas a cargo del patrono cuando el trabajador despedido sin justa causa lleva diez o más años de servicios continuos, a saber: El pago de la indemnización o el reintegro del trabajador, y que la opción entre una u otra de las cosas debidas puede ejercerla el patrono, pues la elección es del deudor, en este caso la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, como lo establece el artículo 1557 del Código Civil.

“3º No dar por demostrado, estándolo, que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al producir el despido del trabajador demandante le ofreció a éste reconocerle y pagarle la indemnización establecida en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo vigente (folio 8 del cuaderno principal) y que el trabajador aceptó y recibió el propuesto pago por la suma de \$ 387.891.88 (inspección ocular, folio 68), constituyéndose o conformándose un acuerdo de voluntades entre las dos partes —patrono y trabajador—, por lo cual se enervó o se extinguió su derecho a reclamar judicialmente el reintegro previsto en el citado artículo de la Convención Colectiva de Trabajo.

“4º No dar demostrado, estándolo, que el pago hecho por la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al trabajador demandante, de la indemnización por despido por la suma de \$ 387.891.88 (folio 68 cuaderno principal), de acuerdo con lo estipulado en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo, produjo el cumplimiento de la obligación alternativa a su cargo y la extinción total de la deuda, lo que excluye el reintegro del trabajador mediante decisión del Juez.

“5º Dar por demostrado, sin estarlo, que el reintegro del trabajador despedido fue consagrado en la Convención Colectiva de Trabajo, como una ‘simple decisión *ad libitum* del Juez’, subordinada sólo a la circunstancia de ‘si se operó el despido con o sin justa causa, legal o ilegalmente’ y además, ‘sin importar que la empresa haya indemnizado a su extrabajador y éste hubiese percibido consecuentemente dicha indemnización’”.

#### *Pruebas erróneamente apreciadas*

“Las pruebas erróneamente apreciadas por el Tribunal, son las siguientes:

“a) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el Sindicato de Base de la misma, el día 26 de mayo de 1977, que obra a folios 76 a 101 del cuaderno principal.

“b) La carta de despido de fecha 5 de enero de 1978, contenida en el polígrafo 00175, que obra al folio 8 del cuaderno principal.

“c) La diligencia de Inspección Ocular que obra de folios 68 a 70 y que aparece en Acta de la Cuarta Audiencia de Trámite que se verificó con fecha 4 de septiembre de 1981”.

#### *Pruebas dejadas de apreciar*

“1º Los documentos que obran de folios 26 a 51 del cuaderno principal, que se acompañaron al escrito de contestación de la demanda y que comprueban una serie de conductas irregulares del demandante durante el tiempo en que prestó sus servicios a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y que acreditan plenamente el que no sea aconsejable para la Entidad Bancaria demandada, el reintegro del demandante al cargo que desempeñaba al tiempo de su despido.

“2º El interrogatorio de parte que absolvió al demandante durante la Cuarta Audiencia de Trámite que se verificó el día 15 de mayo de 1981, cuya acta respectiva obra de folios 65 a 67 del cuaderno principal.

#### *Demostración del cargo*

“De acuerdo con lo que dejó expresado al hacer el resumen del litigio, se aprecia que principalmente la controversia se limita a definir: Si *exclusivamente* es el Juez, mediante decisión de un pleito promovido por el trabajador, quien *opte* entre el pago de la indemnización o el reintegro, previstos como alternativas de la obligación a cargo de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero para el caso de despido sin justa causa de trabajadores que le hayan prestado sus servicios en forma continua durante diez o más años, según aparece del artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva, la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a cuyo cargo está el cumplimiento de dicha obligación alternativa convencional, puede válidamente optar por pagar la indemnización prevista.

“La controversia se dirige también a definir si de acuerdo con la ley sustancial que regula las relaciones de trabajo individual con los trabajadores del sector oficial y con el propio texto y contenido del art. 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo, celebrada entre la entidad demandada y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977, puede válida y legalmente el Juez de la causa producir condena al pago de salarios desde la fecha del despido hasta el día en que se produzca el reintegro del trabajador al cargo que desempeñaba en la entidad demandada.

“Al respecto, es importante recordar que la demandada desde la contestación de la demanda ha sostenido que al haber ofrecido al demandante Francisco Campos Castañeda al tiempo del despido el pago de la indemnización prevista en la Convención Colectiva de Trabajo y al haber el demandante recibido sin objeción ni rechazo el pago ofrecido, lo aceptó válidamente produciéndose el efecto jurídico de que se extinguió, en forma total y absoluta, la obligación alternativa estipulada en el artículo 38, literal d) de la citada Convención Colectiva.

“Igualmente, en el desarrollo del proceso y especialmente durante el trámite de la segunda instancia se ha invocado y sostenido por la demandada que no existiendo norma legal que ordene el reintegro de trabajadores oficiales en los casos de despido sin justa causa, después de diez años de servicios continuos, no puede asimilarse el acuerdo convencional estipulado en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo vigente al tiempo del despido del demandante, a lo preceptuado para los trabajadores particulares, en situaciones semejantes, en el numeral 5 del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, como expresamente sí lo hizo el Juez de primera instancia y como lo aceptó y aplicó el Tribunal con la única salvedad de que la Convención no está sujeta en su ejercicio por el Juez a las exigencias de la citada norma legal, o sea, de atender a las circunstancias que aparezcan en el juicio, que no hagan aconsejable el reintegro en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, pues ‘basta la simple decisión *ad libitum* del Juez, tal como se expresa en la motivación de la sentencia y su parte resolutiva que ‘confirma en todas sus partes el fallo apelado’”.

“Al efecto, y para una mejor comprensión de los razonamientos del Tribunal al confirmar las condenas proferidas por el Juzgado del conocimiento, relativas a los extremos de la demanda sobre reintegro del trabajador al cargo desempeñado y pago de los salarios dejados de percibir durante el tiempo cesante, considero conveniente transcribir previamente lo que sobre estas materias expresó el Juez en la sentencia de primer grado (folio 107), en que se expresa lo siguiente:

“El reintegro demandado tiene como fuente el acuerdo convencional de 1977 previsto en el artículo 38, cuya tabla estipula en base al tiempo laborado las indemnizaciones correspondientes cuando es el despido sin justa causa y para el caso de trabajadores con diez o más años de servicios continuos les corresponde: cien días y treinta más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o reintegro del trabajador por decisión del Juez”.

“Esta disposición guarda gran similitud con la contemplada en el ordinal 5º del artículo 8º del Decreto-Ley 2351 de 1965, concebida con

mayor amplitud ya que se interesó por guardar el equilibrio en las relaciones obrero-patronales, aspecto este relevante y que permite al Juez alternativamente optar por el reintegro o la indemnización teniendo en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio, y si de esta apreciación resulta que el reintegro no es aconsejable en virtud de diferencias creadas por el despido, ordenará el pago de la indemnización' ”.

“Estas apreciaciones en virtud del principio analógico, considera el Juzgado son aplicables cuando de interpretar el artículo 38 de la Convención Colectiva se trata' ”.

“El Tribunal en la motivación del fallo, luego de transcribir lo establecido en el artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita el 26 de mayo de 1977 entre la demandada y el Sindicato de Base, entra a verificar el examen de las razones en que se apoyó el Juez de primera instancia para condenar al reintegro del demandante y al pago de salarios dejados de percibir; advierte que estando demostrado el despido sin justa causa, la decisión final condenatoria está ajustada a derecho al tenor de la Convención Colectiva de Trabajo del 26 de mayo de 1977 que la entidad demandada aplicó al demandante, demostrándose así que no existe duda sobre el amparo convencional del actor, conforme a la letra y alcance del artículo 38; y agrega que ‘si bien es cierto que en dicha cláusula se estipularon unas indemnizaciones, igualmente es evidente que se consagró el derecho al reintegro por decisión del Juez, y que esta decisión judicial no está sujeta a las exigencias del reintegro consagrado en la legislación de trabajadores particulares o del sector privado, vale decir, a la del artículo 8º, numeral 5, del Decreto 2351 de 1965 que le da la opción de ordenar la reinstalación en el empleo o el pago de indemnización pero atendiendo a las circunstancias que aparezcan en el juicio de las incompatibilidades creadas por el despido’ ”. (folio 130).

“No obstante la salvedad que hace el Tribunal y a que me refiero anteriormente, respecto a la aplicación del numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 al caso controvertido y que limita exclusivamente a las circunstancias que puedan crear incompatibilidades respecto al reintegro del trabajador, lo cierto es que el Tribunal para ordenar el reintegro del demandante no sólo se apoya en las consideraciones expresadas por el Juzgado en la sentencia de primera instancia, sino que llega hasta afirmar que en el caso del reintegro convencional que se contempla en este proceso, ‘basta la simple decisión *ad libitum* del Juez, subordinada sólo a la recta aplicación de las disposiciones legales tanto sustanciales como procesales que rigen la materia, en este evento, ni se operó el despido con o sin justa causa, legal o ilegalmente’ ”.

“Sin embargo, el Tribunal se cuida de mencionar o de citar cuáles son las disposiciones legales ‘tanto sustanciales como procesales que rigen la materia’, seguramente porque no encontró esas disposiciones puesto que la ley jamás ha regulado lo atinente al reintegro del trabajador tratándose de las relaciones individuales de trabajo del sector oficial. Como no existen esas leyes a que alude el Tribunal, se atribuye poderes y facultades para adoptar la decisión ‘*ad libitum*’, como si el Juez no estuviese obligado a aplicar siempre la ley preexistente, pues su función es la de juzgar y aplicar la ley, pero en ningún caso la de actuar como Legislador.



“Tan evidente resulta lo anterior, que en el caso de autos el Tribunal para decidir el reintegro del demandante y la petición consecencial a esa acción de reintegro, aplicó indebidamente el precepto contenido en el artículo 8º, numeral 5º del Decreto 2351 de 1965, en la misma forma como lo había hecho el juzgador de primera instancia, pues para confirmar la condena referente al pago de salarios, entre la fecha del despido del demandante y el día en que se le restituya al cargo, tuvo en consideración únicamente el hecho de que habiéndose producido el despido sin justa causa, prospera el reintegro solicitado, y que en relación al pago de salarios la condena opera como desarrollo de lo dispuesto para los trabajadores particulares en el citado artículo 8º, ordinal 5º del Decreto 2351 de 1965. Dice al respecto el juzgador de instancia, en su motivación que fue compartida lo mismo que la decisión, lo siguiente:

“Pago de salarios. Solicita que como consecuencia de la súplica anterior, sea condenada al pago de los salarios causados entre la fecha del despido y el día en que sea reintegrado al servicio, súplica ésta que recibe despacho favorable; el pago de los salarios demandados opera en desarrollo de la norma legal a título de sanción indemnizatoria” (Folio 109).

“El Tribunal para confirmar las condenas del Juzgado por reintegro y pago de salarios, expresa para apoyar su decisión que ‘En realidad ocurrió un despido sin justa causa, la decisión final condenatoria está ajustada a derecho’, y más adelante agrega: ‘Ahora, ya se vio que está fehacientemente probado que se trata en el *sub lite* de un despido sin justa causa, por lo cual el Tribunal comparte el pronunciamiento de la juzgadora de primer grado y así lo confirma en todas sus partes’”.

“El artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 26 de mayo de 1977, entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base, estableció como prestación en favor de sus trabajadores la denominada ‘indemnización por despidos sin justa causa’, y al efecto dispone que en el evento contemplado la Caja reconocerá una indemnización de acuerdo con la tabla que allí se consagra, en la cual determinan cuatro hipótesis. En el caso de autos, el despido del demandante está comprendido en lo previsto en el aparte d) del mencionado artículo 38, para trabajadores con diez o más años de servicios continuos y regula la indemnización (equivalente al salario) en: cien días y treinta más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o reintegro del trabajador por decisión del Juez” (Folio 87).

“Con apoyo en la norma convencional que en lo pertinente se ha transcrito, la Caja de Crédito Agrario, en la carta de despido del trabajador demandante que obra al folio 8, del cuaderno principal, expresó, entre otras cosas, lo siguiente:

“Ref. Terminación contrato de trabajo sin justa causa.

“Me permito notificarle que la Institución ha resuelto dar por terminado su contrato de trabajo unilateralmente a partir de enero 9 de 1978. En consecuencia, se le reconocerá la indemnización establecida en el artículo 38, Grupo D) de la Convención Colectiva de Trabajo, cuyo valor le será pagado en cheque de gerencia de esta Principal.

“El valor de la indemnización debe ser reclamado dentro de los días subsiguientes a esta notificación”.

“En la diligencia de Inspección Ocular practicada por el Juzgado del conocimiento en la Audiencia de Trámite celebrada el 4 de septiembre de 1981, que obra a folio 68, al constatar o establecerse por el Juzgado uno de los puntos que debían verificarse mediante dicha prueba a solicitud del apoderado de la parte demandada hecha en la Audiencia de Trámite del día 15 de mayo de 1981 (folio 67), punto relacionado con el pago de la indemnización por el despido del trabajador, se estableció o acreditó en la referida diligencia judicial lo siguiente: ‘Al punto segundo al demandante se le pagó por concepto de indemnización \$ 387.891.88’”.

“Teniendo en consideración los razonamientos y consideraciones jurídicas a que me he referido anteriormente y de manera especial la propia motivación del fallo impugnado, que en las partes pertinentes se han dejado transcritas, y las pruebas que en lo pertinente también he citado y transcrito, se concluye sin mayor esfuerzo, en forma clara, nítida y concreta, que el Tribunal incurrió en los errores de hecho evidentes y manifiestos que le atribuyo a la sentencia impugnada, con incidencia en el fallo.

“En efecto, el Tribunal afirma y acepta que en la cláusula establecida en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva suscrita el 26 de mayo de 1977 ‘se estipularon unas indemnizaciones; igualmente es evidente que se consagró el derecho a reintegro por decisión del Juez’ para concluir que en el caso *sub lite*, habiendo sido despedido el trabajador sin justa causa, después de diez años de servicio, tiene derecho al reintegro por decisión ‘*ad libitum* del Juez’, desconociendo de tal manera los efectos jurídicos de la indemnización pagada y aceptada por el trabajador demandante y dando aplicación, en forma indebida a la regulación legal que sólo rige para trabajadores particulares y que establece el artículo 8º, numeral 5º del Decreto 2351 de 1965.

“En ninguna parte del texto del artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo, vigente al tiempo del despido del demandante, se establece que para optar por una o por otra de las dos alternativas de la obligación allí acordada debe ser el Juez quien exclusivamente decida la opción. Decidirá, el Juez, claro está, según el texto de la norma convencional invocada, si producido el despido del trabajador surge controversia inmediata entre las partes y se inicia el correspondiente litigio. Pero, si por el contrario como ocurrió en el caso *sub iudice*, el deudor u obligado (la demandada), ofreció al demandante cumplir con la obligación de indemnizarlo y efectivamente le pagó en cuantía de \$ 387. 891.88 la indemnización que aceptó y recibió el trabajador despedido, no puede hablarse ni entenderse que cumplida la obligación convencional en uno de sus términos alternativos, puede revivirse posteriormente ese vínculo jurídico y esa obligación que se había extinguido legalmente por solución o pago efectivo de la misma, conforme a lo preceptuado por el artículo 1625 del Código Civil, en armonía con lo establecido por los artículos 1556, 1557 y 1558 del mismo Código, normas que el Tribunal no aplicó, siendo aplicables al caso controvertido.

“Si una de las cosas alternativamente establecidas obligacionalmente en la Convención, (Art. 38, literal d) a cargo de la Caja Agraria demandada en este juicio, se cumplió como se ha demostrado plenamente mediante el pago de la indemnización prevista, la ejecución o cumplimiento de la otra alternativa obligacional, el reintegro, como lo dispone el artículo 1556 del Código Civil, por lo cual no podía decretarse por el sentenciador el cumplimiento de una obligación ya extinguida e inexistente.

“El Tribunal al confirmar el reintegro del demandante y el pago de salarios dejados de percibir durante el tiempo cesante en cuantía de \$ 620.63 a partir del 10 de enero de 1978 y hasta cuando se produzca el reintegro, lo hizo incurriendo en los errores de hecho que he puntualizado en el cargo, a consecuencia de la apreciación equivocada de lo establecido en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo, pues en esa estipulación nada se establece o preceptúa, que además del reintegro del trabajador disponga el Juez que la demandada está obligada a pagarle los salarios durante el tiempo que dure cesante, esto es, para el caso debatido, desde el 10 de enero de 1978 y hasta cuando se produzca el reintegro, como se ordena en la sentencia. Implica o significa lo anterior, que el Tribunal crea ley para aplicar al caso *sub judice*, no siendo ello función del Juez que debe limitarse a aplicar la ley preexistente expedida por el Legislador como lo manda la Constitución Nacional, o la ley para los contratantes que tienen su origen en un contrato legalmente celebrado, conforme lo dispone el artículo 1602 del Código Civil.

“El Tribunal al disponer en la sentencia, además del reintegro del trabajador el pago de salarios durante el tiempo cesante, no existiendo ley ni contrato que así lo mande, y aunque expresamente no invocó norma legal, sino únicamente el acuerdo contenido en el artículo 38 de la Convención Colectiva de 1977 que como se demostró nada dice ni ordena sobre esta materia, se inspiró y aplicó en su texto y espíritu, como lo había hecho el Juez de primera instancia, en lo dispuesto por el numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, que es una norma aplicable únicamente a los trabajadores particulares y que de ninguna manera rige para los trabajadores oficiales, con lo cual violó por falta de aplicación, lo establecido por los artículos 3, 4 y 492 del Código Sustantivo del Trabajo, que disponen que las relaciones de derecho individual del trabajo entre la Administración Pública y los servidores del Estado *no se rigen* por las normas del Código Sustantivo del Trabajo, sino por Estatutos Especiales.

“El Tribunal violó también las normas del Decreto 2127 de 1945 que señalo al formular el cargo, en cuanto condenó a la demandada a pagar al demandante el valor de los salarios que se causen a partir del 10 de enero de 1978 en cuantía de \$ 620.63 diarios y hasta el día en que se verifique el reintegro ordenado en la misma sentencia, porque se impone una conducta que contraría las normas del contrato de trabajo establecidas por la Ley 6ª de 1945 y por el Decreto 2127 del mismo año, en cuanto se preceptúa que el salario como elemento integrante del contrato de trabajo, es la retribución que recibe el trabajador por parte del patrono por la prestación del servicio contratado. En el caso controvertido, el contrato de trabajo entre el demandante y la demandada

se terminó legalmente desde el día 9 de enero de 1978 por decisión unilateral de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, determinación que constituye uno de los modos previstos en el artículo 47 del mencionado Decreto 2127 de 1945 para la terminación del contrato de trabajo. Desde la fecha de la terminación del contrato el demandante no ha vuelto a prestar servicio alguno a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, por lo cual la condena por estos rubros viola las normas de derecho sustancial que he citado anteriormente.

“Finalmente, me permito invocar en apoyo de lo expuesto en esta demanda, la jurisprudencia reiterada en varios fallos proferidos por la Sección Segunda de esa honorable Sala de Casación Laboral, y entre las sentencias más recientes, la de fecha 2 de septiembre de 1982 proferida —en un caso semejante al que se controvierte en este juicio—, que resolvió el recurso de casación interpuesto por la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, contra la sentencia del honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, en el juicio que contra la recurrente instauró el señor Luis Alberto Cortés Cortés, proceso en el cual fue ponente el honorable Magistrado doctor Juan Hernández Sáenz.

“Invoco también como antecedentes jurisprudenciales los fallos en casación de esa honorable Sala de la Corte, que se invocan y detallan en el alegato que presentó ante el honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, durante la Audiencia de Trámite la apoderada de la Caja de Crédito Agrario, doctora María Rocío Trujillo García, documento que obra de folios 119 a 123 del cuaderno principal”.

El opositor replica así:

“A juicio de la opositora, el cargo planteado se aparta de los lineamientos establecidos por la ley y la Jurisprudencia para que la proposición jurídica pueda tenerse como idónea, toda vez que la censura señalara como normas violadas por la vía indirecta, las contenidas en una Convención Colectiva de Trabajo. En efecto, son reiterados los pronunciamientos que sobre el particular ha producido la Corporación, de los cuales me permito transcribir:

*“Reiteradamente ha dicho esta Sala de la Corte que las Convenciones Colectivas de Trabajo, por no ser normas sustanciales laborales de carácter nacional, ni siquiera departamentales o municipales, no son susceptibles de ser indicadas como violadas para integrar la proposición jurídica. Así en sentencia de mayo veintisiete de mil novecientos setenta y uno, dijo lo siguiente:*

“La Convención Colectiva de Trabajo no es una declaración de voluntad soberana, ni la Constitución Nacional previene que sea manifestada en forma especial. Por otra parte, no tiene carácter general. Es un contrato que obliga a las dos partes, el Sindicato o Sindicatos o los trabajadores y el patrono o patronos”. (*Gaceta Judicial*, tomo CXXXVIII, números 2340 a 2345, página 927). En el mismo fallo se da como razón para desestimar la acusación que ‘se confunde la noción de la ley sustancial con la de Convención Colectiva’ ”.

“Y en fallo de once de febrero de mil novecientos setenta, había dicho:

“Como la misión de unificar la Jurisprudencia nacional se cumple a través de preceptos legales sustantivos, las cláusulas de una Convención Colectiva, se repite, carecen del carácter anotado, pues si bien consagran derechos y obligaciones en el régimen interno de las empresas, no son normas expedidas por órgano o entidad competente para establecer reglas de derecho de carácter general. De manera que si el impugnador acusa violación directa de normas contenidas en la Convención Colectiva de Trabajo que rige las relaciones entre la sociedad demandada y el Sindicato de Trabajadores, el cargo es inadmisibles’. (*Gaceta Judicial*, tomo CXXXIII, números 2322, 2323 y 2324, página 316).

“*Si en el caso que se estudia el casacionista indica como violados por interpretación errónea dos artículos de la Convención Colectiva y de esa violación hace derivar la violación de normas sustanciales, la acusación es inadmisibles, de acuerdo con la jurisprudencia transcrita, por no constituir la Convención Colectiva una ley sustancial de carácter general, sino una prueba en el proceso, y como tal debe considerarse dentro de la técnica de casación laboral*’. Subrayo. (Ordinario de Adelino Montaña contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, sentencia de abril 21 de 1983, Acta Nº 9, Sección Segunda. Expediente Nº 8173. Magistrado ponente, doctor José Eduardo Gnecco C’”.

“Bien observa el honorable Magistrado que, en el caso de autos, el enunciado del cargo peca del mismo defecto técnico que aquellos que dieron origen a las sentencias parcialmente transcritas, pues el dicho cargo elevó una simple norma convencional a la categoría de la Ley Sustancial, error éste que se agrava con la circunstancia de que, más adelante, se señala la misma Convención como el medio de prueba gestor de los presuntos errores de hecho, de tal manera que la censura coloca a la honorable Corte en la no cómoda situación de interpretar si lo que quiso decir fue que la norma convencional ‘fue violada’ o, simplemente, si lo que ocurrió fue un error de hecho por mala apreciación de pruebas. Por manera pues que el cargo es inocuo por ausencia de requisitos técnicos del recurso”.

### *El derecho discutido*

“Plantea la censura a través de su larga exposición, que la sentencia constriñe el derecho sustancial por las siguientes razones:

“1. Haber aplicado al caso normas de derecho privado (Decreto 2351 de 1965), no obstante que la controversia se centró en la relación especial del trabajador oficial, cuyo amparo legal tipifica institución propia, conforme a los artículos 4º y 492 del Código Sustantivo del Trabajo.

“2. No obstante el artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo enjuiciada establece una obligación alternativa, para el patrono, cuando el contrato de trabajo termina por su decisión (indemnizar en dinero conforme a la tabla preestablecida o reintegrar al trabajador al servicio por decisión del Juez) y a pesar de que éste se valió, para satisfacerla, de la opción de indemnizar, haber ordenado el reintegro al servicio y el pago de sus adehalas, aún con desconocimiento de la manifestación del trabajador de allanarse al pago de aquella.

"3. Haber decidido el reintegro no obstante que la legislación especial de los trabajadores oficiales no lo establece y, lo más grave, que existen incompatibilidades que lo hacen desaconsejable.

"4. Contrariar la Jurisprudencia sentada por la honorable Corte Suprema de Justicia sobre la manera de interpretar la Convención Colectiva de Trabajo.

"La censura, al evaluar *la indebida aplicación* del literal d) del artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita en el año 1977, determina como punto de partida que el dicho artículo consagra una obligación alternativa para el patrono, como resarcimiento de perjuicios al trabajador en caso de que decida dar por terminado el contrato de trabajo sin justa causa; que la alternativa imposición jurídico-contractual prevé la opción de indemnizar al trabajador en dinero o reintegrarlo al servicio; que la circunstancia de haber pagado al trabajador la indemnización por despido, y éste haberla recibido, satisface, de derecho, la obligación contraída, desapareciendo la posibilidad de revivir la segunda opción (el reintegro), todo ello conforme al dictamen del Estatuto Civil Colombiano.

"Valga primeramente recordar la obligación alternativa en aquella 'por la cual se deben varias cosas, de tal manera que la ejecución de una de ellas exonera de la ejecución de las otras'. (Art. 1556 del Código Civil), y que las obligaciones alternativas se satisfacen, a elección del deudor, con el cumplimiento de una de ellas. (Arts. 1557 y 1558, *ibidem*).

"Visto ello, bien podemos preguntarnos si es precisamente frente a esta clase de obligación que se encuentra el patrono, conforme a la cláusula convencional en entredicho, cuando decide, de *motu proprio*, finiquitar el contrato de trabajo sin justa causa. Veamos: La Caja Agraria resuelve despedir a Campos Castañeda a partir del 10 de enero de 1978; en el mismo instante que toma su resolución, la Caja Agraria piensa que si despide a Campos Castañeda debe resarcir el perjuicio que le va a causar con el despido y entonces analiza las dos alternativas que le señala el artículo 38 de la Convención: O le paga la indemnización por despido o lo reintegra al cargo; pero, en realidad de verdad, qué ocurre: Que no puede escoger reintegrarlo al cargo puesto que aún no lo ha despedido y si, hipotéticamente, pudiera escoger el reintegro, no lo puede ejecutar pues el despido que decidió efectuar es inexistente aún. Por tal razón, la única opción que tiene, para resarcir el perjuicio, es pagar la indemnización por despido. Dicho de otra manera, el artículo 38 en discusión no le permite a la recurrente escoger entre una opción u otra para satisfacer su obligación, pues es un imposible físico que decida despedir al trabajador, y, simultáneamente, disponer su reintegro para resarcirlo de los posibles perjuicios que el despido le causa.

"En este orden de ideas debe concluirse que: en el de autos, no se trata de una obligación alternativa, *pues no es el deudor quien puede escoger una u otra opción de sanear* y, en otro caso, si existiera, la opción de escoger entre el reintegro y allanarse a la indemnización, es del trabajador, pues precisamente es a éste a quien le queda la posibilidad de demandar el cumplimiento.

“Ahora bien: Para continuar la disquisición al margen del derecho laboral propiamente dicho, si no se trata de una obligación alternativa, ¿qué clase de obligación es la que consagra el mentado artículo 38? A juicio de la opositora podría pensarse en una obligación mixta, cuya solución se difiere a un tercero, en este caso al Juez pues su tenor, ‘conforme al artículo 1534 del Código Civil, la hace depender de la voluntad de un tercero’.

“O bien podría tratarse de una obligación condicional, cuyo cumplimiento queda sujeto a la realización de un acontecimiento futuro. (Art. 1530 del Código Civil).

“Estas situaciones, pueden identificar la naturaleza de la obligación que crea el artículo 38 del contrato colectivo pero, de ninguna manera debe definirse como obligación alternativa porque, repito hasta la saciedad, en nuestro caso la Caja Agraria, como deudor, no puede escoger entre una y otra solución puesto que el reintegro no lo decide ella, es el Juez y sería un imposible físico despedir sin justa causa y, de contera, reintegrar para resarcir el perjuicio causado con el despido.

“Es pues la Jurisdicción especial del trabajo la competente para decidir el reintegro, la decisión del *ad quem* tiene soporte legal, siendo inane la acusación; máxime si se tiene en cuenta que las ‘incompatibilidades’ para el reintegro no se evidenciaron a través del cargo.

“Quiero, finalmente, resaltar ante el honorable Magistrado que la afirmación de la censura en el sentido de que ‘la Jurisprudencia reiterada’ apoya el cargo, sólo puede recibirse con beneficio de inventario pues tiene entendido, precisamente la Jurisprudencia, que cuando se trata de interpretar el sentido de una norma convencional, por tratarse de reglas de carácter particular, no puede hacerse por vía de Jurisprudencia. Curiosamente, antes que criterio unificado, existen sobre el punto debatido conceptos diferentes en las Salas de la honorable Corte Suprema y que no propiamente se identifican con los expuestos en las sentencias que cita la acusación. De manera que, acatando los principios que informan en procedimiento laboral, particularmente el de la lealtad procesal, considero mi deber hacer evidente tal hecho ante el honorable Magistrado, lo cual me lleva a transcribir apartes de algunos de ellos:

“A mi juicio, el contenido del artículo 38 de la Convención Colectiva en cuanto defiere al Juez la decisión de si debe indemnizarse al trabajador despedido sin justa causa después de diez años de servicios o si se ordena su reintegro al cargo que venía desempeñando. *No en otra forma puede entenderse la expresión ‘por decisión del Juez’, que quedaría sin operancia si es el deudor, en este caso, a quien le corresponde la escogencia entre las dos alternativas para solucionar la obligación que surge con motivo de la terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo’*”.

“En la Convención Colectiva las partes pueden acordar modalidades diferentes a las establecidas en el Código Civil para el cumplimiento de las obligaciones; pues no son de orden público. Y en el caso concreto

del artículo 1557, 'la elección es del deudor, a menos que se haya pactado lo contrario'. Nada se opone a que este pacto defiera a un tercero, o al Juez, la elección entre las cosas que alternativamente se deben. Por esta razón creo, a contrario de lo que dice la sentencia *de la cual me aparto, que el artículo 38 de la Convención Colectiva en cuestión sí confiere poderes al Juez Laboral para que escoja entre la restitución al empleo y la indemnización, pues es muy clara su normatividad y a ello no se opone ninguna norma de orden público*'. (Subrayo). (Salvamento de voto del Magistrado José Eduardo Gnecco Correa. Sentencia de abril 11 de 1983 dentro del ordinario de Julio Maldonado Torres contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Expediente Nº 9129).

"En este orden de ideas, debe además tenerse en cuenta la jurisprudencia de la Sala Laboral sobre la naturaleza de las obligaciones que surgen en la acción de reintegro. "En sentencia de marzo 15 de 1979, sostuvo por mayoría la Sala Plena Laboral:"

*Se considera*

El artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la entidad demandada y el Sindicato de la misma, dispone de manera clara y expresa, que si el trabajador es despedido sin justa causa después de diez (10) años de servicio, tiene derecho a la indemnización proporcional al tiempo de servicio o "*al reintegro del trabajador por disposición del Juez*". (Fl. 87).

Sobre el particular el Tribunal dijo lo siguiente:

"En estas circunstancias, frente a la sentencia apelada en punto a la condenación por reintegro y pago de salarios dejados de percibir, para la Sala, aunque sobran algunas consideraciones que hizo la sentenciadora de primer grado para fulminar la condena a reintegro por haber colegido lo que en realidad ocurrió: un despido sin justa causa, la decisión final condenatoria está ajustada a derecho, cuánto más si se tienen en cuenta no sólo por las razones expuestas atrás sino porque al tenor de la misma Convención Colectiva de Trabajo de 26 de mayo de 1977 depositada el 31 de mayo del mismo año y que la entidad demandada aplicó al demandante demostrándose así que no existe duda sobre el amparo convencional del actor, conforme a la letra y alcance del artículo 38, si bien es cierto que en dicha cláusula se estipularon unas indemnizaciones, igualmente es evidente que se consagró el derecho a reintegro por decisión del Juez, y que esta decisión judicial no está sujeta a las exigencias del reintegro consagrado en la legislación de trabajadores particulares o del sector privado, vale decir, a las del artículo 8º, numeral 5, del Decreto 2351 de 1965, que le da la opción de ordenar la reinstalación en el empleo, o el pago de indemnización pero atendiendo a las circunstancias que aparezcan en el juicio siempre que de esa estimación del Juez no resulte el reintegro como no aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido. No, en este evento del reintegro convencional de autos, basta la simple decisión *ad libitum* del Juez, subordinada sólo a la recta aplicación de las disposiciones legales tanto sustanciales como procesales que rigen la materia, en este evento, sí se operó el despido con o sin justa causa, legal o ilegalmente".



Como puede observarse, al analizar el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la entidad demandada y el Sindicato de la misma, el Tribunal llega a la conclusión de que "si bien es cierto que en dicha cláusula se estipularon unas indemnizaciones, igualmente es evidente que se consagró el derecho a reintegro por decisión al Juez". En otros términos, el sentenciador no hace otra cosa que darle a la norma el alcance justo de su contenido, y por ende no puede afirmarse válidamente que haya incurrido en evidente error de hecho.

De otro lado, se advierte que el *ad quem* no hace ningún análisis jurídico respecto a quién corresponde la escogencia del cumplimiento de la obligación alternativa, por cuanto la conclusión a que llegó fue puramente fáctica. Pero al haberlo hecho llegaría a la conclusión de que el artículo 1557 del Código Civil, no es aplicable al caso *sub iudice*, por tratarse de una obligación laboral pactada en una Convención Colectiva de Trabajo, en la cual se estipuló de manera expresa que el reintegro del trabajador se hará por decisión del Juez.

Lo expuesto anteriormente se corrobora con lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 1557 del Código mencionado, por cuanto allí se dispone que "la elección es del deudor, *a menos que se haya pactado lo contrario*".

Sobre el particular, la Sala Plena Laboral, por mayoría de votos, se pronunció en sentencia de fecha 15 de marzo de 1979, en la cual se dijo lo siguiente:

"Se trata pues, de una obligación alternativa (indemnización o reintegro) a cargo del patrono que incumplió el contrato, pero la elección entre una y otra de las formas de satisfacerla señaladas por la ley no le corresponde al deudor, como es de usanza en las obligaciones civiles en esta modalidad conforme al artículo 1557 del Código de la materia, sino al funcionario judicial que conozca del litigio suscitado entre el patrono y el trabajador. Si la escogencia del modo de reparación de las consecuencias de un despido injusto, en la hipótesis que se estudia, corresponde al Juez y no al patrono o al trabajador, es fácil comprender que ni siquiera el acuerdo de voluntades de estos últimos producido antes del juicio y por camino distinto al de la conciliación, es eficaz para suplantar la voluntad del Juez a ese respecto".

"Y el hecho, sin duda reprobable, de que el trabajador reciba indemnización y se aproveche de ella, no extingue el derecho a solicitar el reintegro, como lo asiente el recurrente, pues, se ha explicado, es al Juez y no al empleador o al empleado a quien compete decidir entre uno y otro extremo".

Pero además, como en el artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo, se estableció el reintegro del trabajador en caso de ser despedido sin justa causa después de diez años de servicio, debe estarse a lo dispuesto en él, según el entendimiento del artículo 1618 del Código Civil, norma de aplicación, analógica en tratándose de interpretación de los contratos, ya que cuando se está en presencia de una cláusula que pueda producir algún efecto, debe preferírsela a aquella que no produce ninguno, tal como lo dispone el artículo 1620 *ibidem*.

De otro lado, es necesario observar que no es exacta la afirmación del censor, de que el Tribunal para decidir el reintegro del actor hubiera aplicado indebidamente el artículo 8º, numeral 5º del Decreto 2351 de 1965, por cuanto su decisión la fundamentó en el artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente; y en cuanto al pago de los salarios durante el tiempo que el actor permanezca cesante, aunque no está consagrado expresamente en la norma convencional, hay que entender que es consecuencia necesaria del reintegro.

De lo expuesto se deduce que no habiéndose demostrado los errores de hecho que el censor le atribuye al sentenciador, no puede prosperar el cargo.

Por 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, *No Casa* la sentencia impugnada.

Costas del recurso a cargo de la parte demandada.

Cópiese ,notifíquese y remítase el expediente al Tribunal de origen.

*Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

# NORMAS ESTATUTARIAS DE ENTES PUBLICOS. NO SON SUSCEPTIBLES DE QUEBRANTO POR LA VIA DIRECTA

## RECURSO DE CASACION. TECNICA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda.* — Bogotá, D. E., siete de junio de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado ponente: *Doctor Juan Hernández Sáenz.*

Referencia: Expediente N° 10.474.

Acta N° 23.

Ambas instancias le fueron adversas al señor *Mardonio Díaz Duarte* en el juicio que propuso para reclamarle al *Instituto de Mercadeo Agropecuario, Idema*, que lo restituyera a su empleo, pagándole los salarios y prestaciones sociales del tiempo que estuviera cesante o, en subsidio, que le reconociera indemnizaciones por despido injusto y moratoria, pensión especial de jubilación causada por aquel despido, reajuste de cesantía e intereses sobre el monto de dicha prestación.

En efecto, el Juez halló que Díaz Duarte no había sido trabajador oficial sino empleado público cuando cesaron sus funciones y el Tribunal Superior de Bogotá en sentencia del 18 de noviembre de 1983, llegó a la misma conclusión.

Por ello, el demandante recurrió contra el fallo del Tribunal para pedir que sea casado, revocado el del Juez y acogidas, finalmente, sus pretensiones subsidiarias. Y busca lograr ese objetivo mediante un sólo cargo, planteado en la demanda respectiva (fls. 7 a 10 de este cuaderno) y que dice así:

“Acuso la sentencia por la causal primera del (sic) Casación contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, esto es, por violatoria de la ley sustancial por interpretación errónea del inciso segundo del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, del artículo 36 de los Estatutos del Idema aprobados mediante Decreto Ejecutivo 2218 de 1976 y del artículo 1º de la Reforma de Estatutos del Idema, aprobada mediante Decreto Ejecutivo 2090 de 5 de septiembre de 1977; interpretación errónea que la llevó a quebrantar en forma directa el artículo 76 de la Constitución Nacional, numerales 9, 10 y 12; el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945; el artículo 4º del Decreto Reglamentario 2127 de 1945 en relación con el artículo 1º de la Ley 6ª antes anotado; los artículos 16, 47, 48, 49, 50 y 51 del Decreto 2127 de 1945, esto en relación con la Ley 6ª del mismo año; los artículos 1º y 42 del Decreto 133 de 1976; el artículo 5º, inciso

segundo del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 7º del mismo Estatuto; los artículos 1º, 3º, 5º y 7º del Decreto Reglamentario 1848 de 1969, estos en relación con el Decreto 2135 de 1968; los artículos 3, 467, 468, 469 y 476 del Código Sustantivo del Trabajo; el artículo 1602 del Código Civil en concordancia con el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo y con el 145 del Código de Procedimiento del Trabajo; los artículos 1, 22, 100, 104 y 128 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente en el Idema para la fecha del despido, estos últimos en concordancia con los artículos del Código Civil y del Código Sustantivo del Trabajo, antes citados; los artículos 1º, 25 y 26 del Decreto 2400 de 1968; artículos 105 y 107 del Decreto 1950 de 1973, estos en relación con el Decreto 2400.

“Los juzgadores de instancia interpretando erróneamente el inciso segundo del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, los estatutos del Idema y la reforma de tales estatutos consideraron: a) Que los estatutos del Idema aprobados mediante Decreto Ejecutivo 2218 de 1976, tenían la facultad de jurídico-legal para cambiar la naturaleza jurídica de los funcionarios ya vinculados mediante contrato ‘ficto’ de trabajo y que tenían la de Trabajadores Oficiales por la de Empleados Públicos y que la adopción de tales estatutos o la reforma de los mismos son causa justificativa para terminar unilateralmente con un contrato de trabajo y b) Igualmente en forma errónea consideraron que dicho inciso del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, faculta a dichas empresas para mediante la adopción de estatutos, cambiar la categoría de sus funcionarios y terminar en esa forma unilateral los contratos de trabajo vigentes”.

#### *Demostración del cargo*

“La lectura de la parte motiva del fallo impugnado y del fallo del *a quo*, es base suficiente para concluir que los juzgadores de instancia para nada tuvieron en cuenta los hechos de la demanda y las pruebas hechas que como se vio en el capítulo pertinente no fueron controvertidos o están plenamente comprobados; en los fallos se limitaron a hacer un análisis e interpretación por demás errónea, de los Estatutos del Idema, aprobados mediante Decreto Ejecutivo 2218 del 22 de octubre de 1976, de la reforma de tales estatutos. (Decreto 2090 de 1977) y del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968.

“Los artículos de la Ley 6ª de 1945, del Decreto 2127 de 1945, del Decreto 3135 de 1968 y del Decreto 1848 de 1969 que se señalan como violados, establecen como norma general que los funcionarios de las empresas industriales y comerciales del Estado tienen la categoría jurídica de Trabajadores Oficiales.

“Por su parte, los artículos 1º y 42 del Decreto 133 de 1976, dictado con base en las facultades extraordinarias que al Presidente de la República se le confieren mediante la Ley 28 de 1974, establecen que el Idema es una empresa industrial y comercial del Estado, razón por la cual, a partir del 26 de enero de 1976, fecha en que entró a regir el Decreto 133, sus funcionarios por autoridad de la ley (Art. 1º de la Ley 6ª de 1945, artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, artículo 5º del Decreto 3135 de 1968), adquirieron la categoría jurídica de Trabajadores Oficia-

les, entendiéndose vinculados mediante contrato 'ficto' de trabajo. (Art. 7º, Decreto 3135).

“En forma excepcional, la ley concede a las empresas industriales y comerciales del Estado, la facultad de señalar en sus estatutos algunos cargos que deban ser desempeñados por personas que tengan la calidad de Empleados Públicos.

“Por otra parte, por norma constitucional los Estatutos de las empresas industriales y comerciales del Estado únicamente pueden ser expedidos por el Congreso de la República, en efecto, el artículo 76 de la Constitución Nacional en su numeral 10 señala como una de las atribuciones del Congreso: ‘Expedir los estatutos básicos de’... las empresas industriales o comerciales del Estado, ‘facultad que también la tiene el Presidente de la República cuando se le concedene las correspondientes facultades extraordinarias.

“La Ley 28 de 1974, mediante la cual se revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias en asuntos administrativos, en su artículo 1º dice: ‘De conformidad con lo previsto en el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, reviste al Presidente de la República, *por el término de doce meses*, contados a partir de la vigencia de esta ley, de facultades extraordinarias en asuntos administrativos”.

“La Ley 28 del 20 de diciembre de 1974, fue publicada en el Diario Oficial Nº 34244 del 28 de enero de 1975, por lo tanto a partir de esta fecha, el Presidente tenía facultad para expedir los estatutos de empresas industriales o comerciales por un lapso de doce (12) meses, pasados los cuales dicha facultad revirtió al Congreso de la República.

“Los estatutos del Idema se aprobaron mediante Decreto ejecutivo 2218 de octubre de 1976, esto es, cuando ya el Presidente de la República no tenía la facultad para expedirlos, con mayor razón se debe aplicar esta afirmación a la reforma de estatutos que fue aprobada por Decreto ejecutivo 2090 de 1977, por lo tanto, el cambio de categoría jurídica de trabajadores oficiales por la de empleados públicos que se hace en los mencionados estatutos y en su reforma, carece de valor jurídico-legal y todos los funcionarios del Idema, a partir de la fecha en que entró en vigencia el Decreto 133 de 1976 (26 de enero), tienen la categoría de trabajadores oficiales, la cual permanecerá hasta cuando el Congreso dicte una ley modificando o reformando esta situación o cuando lo haga el Presidente de la República mediante facultades extraordinarias que se le confieran.

“En cuanto hace relación al inciso segundo del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, tenemos que dicha norma establece: ‘Las personas que prestan sus servicios a las empresas industriales y comerciales del Estado son trabajadores oficiales. Sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección y confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos’.

“Aún suponiendo que los estatutos del Idema (Decreto 2218 de 1976 y Decreto 2090 de 1977), estuviesen constitucional y legalmente expedidos, que no lo están, tenemos que la norma citada es supremamente clara y concede a las empresas la facultad de señalar en sus estatutos

(que deben ser expedidos por el Congreso o por el Presidente cuando esté investido de facultades extraordinarias) algunos cargos que deben ser desempeñados por personas que tengan la categoría de empleados públicos. La forma del verbo tener, utilizada en la norma mediante la palabra *tengan*, implica necesariamente que los funcionarios que vayan a desempeñar tales cargos al momento de asumir sus funciones, deban tener ya la calidad de empleados públicos, pero esto no implica que sólo el hecho de asumir uno de aquellos cargos por parte de una persona que en el Instituto ya tenía la categoría de trabajador oficial, conlleve el cambio de categoría jurídica del funcionario, pues esta sólo puede ser dada o modificada por la ley. La única forma en que un funcionario del Idema vinculado mediante contrato ficto de trabajo y por tanto detentando por ordenamiento legal la categoría de trabajador oficial, pierda esta categoría y se convierta en empleado público, es mediante acuerdo voluntario entre las partes o por terminación unilateral del contrato con las respectivas consecuencias.

“En el caso que nos ocupa, la situación del funcionario es mucho más nítida, pues no solo por ley sino por los propios estatutos del Idema, aprobados mediante Decreto 2218 de 1976, su categoría jurídica era y fue siempre la de trabajador oficial, pues como se dijo antes, el actor fue promovido al cargo de Jefe de Sección, estando vigente el Decreto antes mencionado y en éste el cargo de Jefe de Sección no se relaciona entre aquellos que deban ser desempeñados por empleados públicos.

“Por otra parte, tenemos que el cargo de Jefe de Sección pasó a ser de aquellos que deben desempeñarse por empleados públicos, únicamente a partir del 5 de septiembre de 1977, fecha en que entró a regir el Decreto 2090 de 1977, mediante el cual, se aprobó una reforma de estatutos del Idema.

“Con base en los anteriores presupuestos, es preciso preguntarse:

“1º ¿Será posible deducir del texto del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, que éste concede a las empresas industriales y comerciales del Estado, la facultad de modificar sus estatutos cada vez que a bien tengan mediante un acto administrativo interno como lo es un acuerdo de Junta Directiva, violando la disposición Constitucional mediante la cual se establece que el Congreso de la República o en su defecto el Presidente de la República cuando se encuentre revestido de facultades extraordinarias, son los únicos competentes para promulgar o modificar tales estatutos, según los establecen claramente los numerales 9, 10 y 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional?

“2º ¿Será que la ley pudo dejar en manos de los patronos llamados empresas industriales del Estado, la facultad de modificar en forma unilateral mediante la promulgación o reforma de estatutos, la categoría jurídica de un determinado trabajador que por ley, por contrato, por Convención Colectiva y por los mismos estatutos (anteriores) del Idema, tenía la categoría de trabajador oficial sin darle ninguna información personal al funcionario sobre el particular, como es el caso que nos ocupa?

“3º ¿Se puede considerar acaso que las empresas industriales y comerciales del Estado, disponen de una nueva forma de terminación

unilateral y justa de un contrato de trabajo, diferente a las taxativamente señaladas en los artículos 16, 47, 48, 49, 50 y 51 del Decreto 2127 de 1945, justa causa que sería la modificación unilateral de estatutos?

“4º ¿Será que la ley autoriza a las empresas industriales y comerciales del Estado para modificar unilateralmente, sin consulta, sin conocimiento del damnificado, una situación contractual bilateral como lo es un contrato de trabajo, por una situación legal reglamentaria y convertir de la noche a la mañana a un trabajador oficial en un empleado público con todas las consecuencias que tal modificación conlleva en materia de estabilidad y de prestaciones?

“Los juzgadores de instancia, en forma errónea así lo creyeron y consideraron que los estatutos del Idema y la modificación de tales estatutos tenían la fuerza jurídica-legal para cambiar la categoría de trabajadores oficiales por la de empleados públicos. El alcance de la ley es totalmente diferente; en ella se autoriza a las empresas para relacionar en sus estatutos determinados cargos que deben ser ocupados por personas que tengan la categoría de empleados públicos, pero no para cambiar la categoría ya establecida de sus funcionarios.

“Para finalizar la demostración del cargo, creo pertinente hacer un somero análisis, tanto del fallo del Tribunal como del fallo del Juzgado. El Juzgado absuelve al Idema, por considerar que el demandante tenía la categoría de empleado público, conclusión a la que llega con base exclusivamente en la interpretación, por demás errónea, del artículo 26 de los estatutos del Idema, aprobados mediante Decreto 2218 de 1976. En efecto, en la parte motiva del fallo (folio 102), transcribe el artículo antes mencionado y concluye diciendo: “...Está demostrado en el proceso que el señor Mardonio, desempeñaba el cargo de Jefe de Sección. En el anterior orden de ideas, el actor indudablemente es un empleado público y no un trabajador oficial...”.

“La anterior apreciación del *a quo*, es totalmente errónea, pues en el artículo 36 de los estatutos aprobados mediante Decreto 2218 de 1976, no se incluye el cargo de Jefe de Sección en la lista de aquellos que deben ser desempeñados por empleados públicos.

“El error consistió en considerar que es lo mismo Jefe de Sección que Jefaturas Seccionales; en efecto, en el artículo 36 tantas veces citado, al señalar los cargos públicos que deban ser desempeñados por empleados públicos, en uno de sus renglones dice: ‘...Jefaturas Seccionales, Dirección de Plantas y de Centros de Acopio...’, pero en ningún momento habla de Jefes de Sección.

“Al decir del artículo 36 ‘Jefaturas Seccionales, Dirección de Planta y Centros de Acopio’, se está refiriendo a dependencias que dentro del organigrama del Idema funcionan fuera de la sede principal del Instituto y tienen por lo tanto cierta autonomía administrativa.

“Cosa muy distinta con las Jefaturas de Unidad, de Sección y de Grupo, pues estas corresponden a la organización central del Idema y dependen en forma directa de la Gerencia General o de las diferentes subgerencias.

“Aunque los dos conceptos antes mencionados son totalmente diferentes, se comprueba plenamente con los estatutos del Idema (Decreto 2218 de 1976) y con la reforma de estatutos (Decreto 2090 de 1977), en efecto, en el primero se dice que entre otros, son empleados públicos. ‘Las Jefaturas Seccionales, Dirección de Plantas y Centros de Acopio’ y por su parte en la reforma (Decreto 2090), se vuelven a señalar como cargos que deben ser desempeñados por empleados públicos ‘las Jefaturas Seccionales, Direcciones de Plantas y Centros de Acopio’ y por primera vez se agregan a la lista los siguientes cargos: ‘Jefaturas de División, de Sección, de Unidad y de Departamento’.

“Por su parte, el Tribunal prohiendo los argumentos del *a quo*, tras unas brevisimas consideraciones contenidas en diez renglones que para nada tuvo en cuenta el alegato presentado en la Audiencia de Trámite en el que hacía énfasis sobre el error cometido por el Juez de Primera Instancia, resuelve ‘confirmar’ la decisión absolutoria apelada.

“Las consideraciones del Tribunal se reducen al siguiente texto: “Tal como lo afirma el Juez de Primera Instancia, al haber desempeñado voluntariamente el demandante el cargo de Jefe de Sección y el estar este cargo comprendido dentro de los estatutos de la entidad demandada como aquellos que deben desempeñarse por empleados públicos (fls. 94 y 96) la relación contractual que servía de soporte a las pretensiones del libelo desapareció, motivo más que suficiente para que la decisión absolutoria deba confirmarse por el Tribunal”.

“El aparte transcrito al hacer referencia a los estatutos del Idema, señala los folios 94 a 96 y en estos obra el Decreto 2090 de 1977, mediante el cual fueron reformados los estatutos, y al respecto cabe recordar que el A-Quo (sic), en su fallo, para nada tuvo en cuenta el Decreto al que se refiere el Tribunal en la sentencia confirmatoria, pues como se dijo antes su decisión se basó en la errónea interpretación del artículo 36 del Decreto 2218.

“Por otra parte, el Tribunal hace énfasis en que el actor *voluntariamente* desempeñó el cargo de Jefe de Sección, pero olvida que tal cargo lo venía desempeñando antes de que entrara en vigencia el Decreto 2090, reformador de los estatutos y que antes de esta fecha, tal cargo estaba dentro de la categoría general de trabajadores oficiales y que además en ningún momento se le comunicó al actor el ‘presunto’ cambio de categoría jurídica.

“Por otra parte, es preciso tener en cuenta que la reforma de estatutos es un acto de carácter general que el actor no estaba en la obligación de conocer y además, siendo los estatutos aprobados por un simple Decreto ejecutivo, en ningún momento se puede presumir de conocimiento.

“Una vez establecido que el actor tenía la categoría de trabajador oficial, debieron aplicársele todas las normas convencionales que se citan en la demanda, normas que de conformidad con lo establecido en el artículo 1602 del Código Civil, en concordancia y relación con el artículo 145 del Código de Procedimiento del Trabajo y artículos 19, 3, 467, 469 y 476 del Código Sustantivo del Trabajo, son ley para las partes.



“Siendo el demandante un trabajador oficial, la declaratoria de *insubsistencia* era totalmente improcedente, pues este fenómeno, de conformidad con lo establecido en los artículos citados del Decreto 2400 y del Decreto 1950, sólo puede darse para empleados públicos de libre nombramiento y remoción.

“Finalmente, teniendo en cuenta que todas las peticiones de la demanda se basan en normas pertinentes de la Convención Colectiva y de la ley vigente, una vez producida la *Casación Total* del fallo impugnado, se impone en sede de instancia *Revocar* la sentencia del *a quo* y en su lugar fulminar contra el Idema las condenas solicitadas”. (Las mayúsculas son del texto transcrito).

Se considera:

*Es conocido que los estatutos de los entes descentralizados del Estado, sean establecimientos públicos o empresas comerciales o industriales, no son normas de obligatoria observancia para todos los habitantes del país ni de conocimiento presunto por las autoridades jurisdiccionales, características de la ley, sino apenas reglamentos operantes dentro de la vida interna de la entidad respectiva, que sólo obligan a las personas vinculadas con ella y cuya existencia debe ser comprobada en juicio por quien los aduzca en su favor.*

*Entonces, si las normas estatutarias de entes públicos son apenas pruebas en un juicio, a pesar de que para su vigencia requieren aprobación gubernamental, resulta claro que no son susceptibles de quebranto por la vía directa denunciante dentro del recurso extraordinario de casación, donde sólo cabe enfrentar los criterios absolutamente jurídicos del sentenciador y el recurrente dentro de un ámbito ajeno por entero a cuestiones de hecho controvertidas en un litigio.*

*Como el camino escogido en el cargo para impugnar la tesis del Tribunal sobre el significado y alcance que para el caso sub júdice tienen los estatutos del Idema fue la llamada vía directa, o del puro derecho, lo que es inadecuado dentro de la técnica propia de este recurso extraordinario, el cargo no merece triunfar.*

*Sin embargo, cabe añadir que ante los preceptos de derecho público no existen los llamados derechos adquiridos y que su imperio es inmediato frente a las personas a quienes lleguen a afectar. O sea, que si los estatutos de una persona jurídica estatal varían la naturaleza jurídica del nexo existente entre ella y sus servidores, el nuevo régimen opera de inmediato y sin necesidad de hacerles notificación alguna a las personas vinculadas al ente respectivo sobre las modificaciones de su régimen laboral.*

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, *No Casa* el fallo acusado.

Costas a cargo del recurrente. Tásense.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.

Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.

Bertha Salazar Velasco, Secretaria.

## INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO PACTADO CONVENCIONALMENTE

Debe estarse estrictamente a lo pactado  
(Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de 2 de septiembre de 1982, juicio de Luis Alberto Cortés C., contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado ponente, doctor Juan Hernández Sáenz)

### ERROR DE HECHO

### INDEMNIZACION MORATORIA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección segunda. — Bogotá, D. E., doce de junio de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación N° 9712.

Acta N° 23.

En el proceso instaurado por *Blanca Martínez de Méndez* contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha veintiocho (28) de febrero de mil novecientos ochenta y tres (1983), confirmó y revocó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Séptimo Laboral del mismo Circuito, de fecha cuatro (4) de marzo de mil novecientos ochenta y dos (1982), que resolvió: “1° Condénase a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, a pagar a la demandante, las sumas y conceptos que a continuación se indican:

“a) La cantidad de siete mil seiscientos noventa pesos con sesenta y cinco centavos (\$ 7.690.65) moneda legal, por concepto de prima de vacaciones.

“b) La suma de trescientos siete pesos con sesenta y dos centavos (\$ 307.62) moneda legal diarios, a partir del 23 de enero de 1978 a título de indemnización moratoria y hasta cuando se cancele la anterior acreencia laboral.

“2° Absuélvese a la demandada de los demás cargos formulados, por lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

“3° Decláranse probadas parcialmente las excepciones formuladas.

“4º Costas a cargo de la demandada. Tásense”, y en su lugar, dispuso:

“Primero. Confirmar el ordinal a) del numeral primero de la parte resolutive de la sentencia apelada en relación con la condena por prima convencional de vacaciones.

“Segundo. Confirmar el numeral cuarto de la misma sentencia.

“Tercero. Revocarlar (sic) la misma sentencia en todo lo demás y en su lugar ordénase el reintegro de la actora Blanca Martínez de Méndez al cargo que venía desempeñando en la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, en el momento del despido o a otro de igual o superior categoría, con el pago de los salarios dejados de percibir así como de las prestaciones legales y convencionales compatibles con el ejercicio del cargo, desde la fecha del despido hasta el reintegro.

“Cuarto. Facúltase a la demandada para deducir de las condenas anteriores las sumas pagadas por la Caja a la actora por concepto de indemnización por despido y prestaciones sociales definitivas.

“Quinto. Costas en este grado de jurisdicción a cargo de la parte demandada”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente, como alcance de la impugnación, dijo:

“Aspiro a que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Case la sentencia impugnada, proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de fecha 28 de febrero de 1983, y convertida en Tribunal de Instancia, *Revoque* el fallo proferido por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, de fecha 4 de marzo de 1982, y en su lugar absuelva a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todos los cargos formulados por la demandante en la deminda que dio origen a este juicio, y la condene al pago de las costas del proceso”.

El recurrente formula un sólo cargo, así:

“Acuso la sentencia del Tribunal de violar indirectamente, por aplicación indebida, a causa de errores de hecho provenientes de la apreciación equivocada de una prueba y falta de apreciación de otras, las siguientes normas de derecho sustancial: El artículo 11 de la Ley 6ª de 1945; el artículo 8º, numeral 5º del Decreto Nº 2351 de 1965, adoptado como ley permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968, normas éstas que aplicó el sentenciador no siendo aplicables al caso controvertido.

“Como consecuencia de la aplicación indebida de las normas relacionadas anteriormente, el sentenciador violó igualmente los artículos 3º, 4º y 492 del Código Sustantivo del Trabajo, los cuales disponen que las relaciones de derecho individual del trabajo entre la Administración Pública y los servidores del Estado se regulan por estatutos especiales y no por este Código; el artículo 7º del Decreto 1848 de 1969; los artícu-

los 1556, 1557 y 1558 del Código Civil que regulan las obligaciones alternativas, como son las establecidas según el contenido del artículo 38, aparte d) de la Convención Colectiva del Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el Sindicato de la misma, el día 26 de mayo de 1977; el artículo 1625, ordinal 1º del Código Civil, sobre extinción de las obligaciones por la solución o pago efectivo; los artículos 467 y 468 del Código Sustantivo del Trabajo; los artículos 1º, 19, 26, ordinal 9º, 37, 38, 47, literal g) del Decreto Nº 2127 de 1945; el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945; y el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, normas todas estas que resultaron violadas por el sentenciador por haberlas dejado de aplicar, siendo aplicables al caso controvertido en este juicio y como consecuencia de la aplicación indebida de las normas que aplicó no siendo aplicables, como ya lo he expresado.

“Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, son los siguientes:

“1. Dar por demostrado, sin estarlo, que el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977 (folios 42 a 93 del cuaderno principal), consagra en favor del trabajador despedido los beneficios consistentes en: el pago de salarios y de las prestaciones legales y convencionales que respecto de estos se causen durante el tiempo que dure cesante, o sea, para el caso *sub júdice*, desde el 4 de octubre de 1977 y hasta la fecha en que sea reintegrado; poderes del Juez para ordenar su restitución o reintegración de la trabajadora a su antiguo empleo de secretaria en la Asistencia de la Subgerencia de Fomento; que sea exclusivamente el Juez quien opte entre el reintegro del despedido o el resarcimiento de la indemnización prevista en dicha norma convencional mediante la decisión de un litigio que deba promoverse por el trabajador.

“2. No dar por demostrado, estándolo, que la estipulación o acuerdo contenido en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977, consagra una obligación con dos alternativas a cargo del patrono cuando el trabajador despedido sin justa causa, lleva diez o más años de servicios continuos a saber: el pago de la indemnización o el reintegro del trabajador, y que la opción entre una u otra de las cosas debidas, puede ejercerla el patrono, pues la elección es del deudor, en este caso la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, como lo establece el artículo 1557 del Código Civil.

“3. No dar por demostrado, estándolo, que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al producir el despido del trabajador le ofreció a éste reconocerle y pagarle la indemnización establecida en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo vigente, (folio 9 del cuaderno principal), y que el trabajador aceptó y recibió el pago propuesto (documento de folio 12, diligencia de declaración de parte de la demandante, en la audiencia de trámite celebrada el 10 de agosto de 1979, respuesta a las preguntas quinta y sexta, folios 102 y 103 del cuaderno principal), integrándose o conformándose un acuerdo —de voluntades entre las dos partes, patrono y trabajadora—, por lo cual se enervó su derecho a reclamar judicialmente el reintegro al empleo y se extin-

guió la posibilidad para la trabajadora de demandar el reintegro previsto en el citado artículo de la Convención Colectiva de Trabajo.

“4. No dar por demostrado, estándolo, que el pago hecho por la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de la suma de \$ 208.509.97 a la trabajadora demandante como indemnización por el despido de acuerdo con lo estipulado en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo, produjo el cumplimiento de la obligación alternativa a su cargo y la extinción total de la deuda, lo que excluye el reintegro de la trabajadora mediante decisión del Juez”.

#### *Pruebas erróneamente apreciadas*

“Las pruebas erróneamente apreciadas por el Tribunal, son las siguientes:

“a) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el Sindicato de Base de la misma, el día 26 de mayo de 1977, que obra a folios 42 a 66 y 69 a 92 del cuaderno principal.

“b) El documento auténtico o polígrafo Nº 7988 de fecha 3 de octubre de 1977, sobre ‘terminación del contrato de trabajo sin justa causa’, que obra al folio 9 del cuaderno principal”.

#### *Pruebas dejadas de apreciar*

“El Tribunal dejó de apreciar las siguientes pruebas: Los documentos que obran a folios 12, 131, 132, 133, 134 y 135 del cuaderno principal: el interrogatorio de parte que absolvió la demandante Blanca Martínez de Méndez en la Tercera Audiencia de Trámite, folios 102 y 103 del mismo cuaderno”.

#### *Demostración del cargo*

“Como lo expresé anteriormente, la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero desde la contestación de la demanda manifestó su oposición a todas y cada una de las peticiones tanto principales como subsidiarias contenidas en el libelo que dio origen a este juicio. Concretamente, respecto a la petición de reintegro, se opuso a ella manifestando que a la terminación del contrato ofreció a la demandante pagarle la indemnización prevista en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo, lo que en efecto se hizo y aparece acreditado en el pago con los documentos que invoque en este cargo, y además, porque así lo reconoció el Tribunal en su sentencia.

“En tales condiciones y circunstancias se aprecia que la controversia en casación se limita a definir si exclusivamente es el Juez, mediante decisión de un pleito, quien opte entre el pago de la indemnización o el reintegro previstos como alternativas de la obligación a cargo de la demandada Caja Agraria, para el caso de despido sin justa causa de trabajadores que le hayan prestado sus servicios durante diez o más años, según aparece del citado artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo. O, si por el contrario, y de acuerdo con lo preceptuado en el Código Civil y el propio texto y contenido de lo que se dispone en

el citado artículo de la Convención Colectiva, la demandada a cuyo cargo está el cumplimiento de dicha obligación alternativa convencional, puede optar válidamente por pagar la indemnización prevista o efectuar el reintegro.

“Dentro del régimen laboral aplicable a los trabajadores oficiales, como ocurrió en el presente caso, es evidente que no exista norma legal que consagre u ordene el reintegro de esos trabajadores como consecuencia de un despido sin justa causa, después de diez años de servicios continuos. En tales circunstancias no puede asimilarse el acuerdo convencional estipulado en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo vigente al tiempo del despido, a lo preceptuado para los trabajadores particulares, en situaciones semejantes, en el numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, como implícitamente lo ha hecho el Tribunal al ordenar el reintegro de la demandante al cargo que desempeñaba al tiempo de la terminación del contrato.

“Así las cosas, cuando el reintegro se pacta convencionalmente, la lógica jurídica y la razón indican que ha de estarse de modo exclusivo a lo que se haya estipulado en la Convención que ‘por ser una medida excepcional no puede ampliarse en su alcance y efectos por vía analógica o por otro sistema semejante de exégesis’ como lo ha expresado en reiterada jurisprudencia y para casos semejantes al de este juicio, esa honorable Sala Laboral de la Corte.

“El Tribunal en la motivación del fallo al tratar el punto relativo al reintegro de la demandante, después de establecer el hecho cierto y no discutido que la Caja despidió a la trabajadora sin alegar justas causas para ello y luego de haber reafirmado que el artículo 38 de la Convención Colectiva es aplicable a la trabajadora demandante, expresa lo siguiente:

“‘Como en el precepto convencional antes citado, se pactó una indemnización pecuniaria o el reintegro, mal podía la Caja optar por lo segundo, por cuanto allí se establece que el reintegro deberá ser ordenado por el juez’.

“De ese razonamiento y de que la Sala no encuentra incompatibilidad alguna para ordenar el reintegro agrega lo siguiente:

“‘Procede pues la condena por el reintegro solicitado como súplica principal, con el pago de los salarios y prestaciones compatibles hasta la fecha de la reinstalación, motivo por el cual se *revoca* este aspecto del fallo apelado, para en su lugar decretarlo’.

“Finalmente, al motivar su decisión referente al pago de la prima convencional de vacaciones, expresa lo siguiente:

“‘Se reclama el pago de la prima convencional proporcional al último año de servicios, condena que impartió el funcionario de la primera instancia en cuantía de \$ 7.690.65. Al respecto en tratándose de una obligación convencional, sin que la demandada hubiera dado la demostración de su pago, se confirmará este aspecto del fallo que se revisa’.

“Según se ha expresado antes, la pretensión de la demandante sobre reintegro y pago de salarios de tiempo cesante se apoya en lo estipulado

en la Convención Colectiva celebrada entre la Caja y su Sindicato de Base el 26 de mayo de 1977, que en su artículo 38 establece y regula la indemnización por despido sin justa causa, cuya cuantía contemplada en el literal d) equivale al salario de cien días y treinta más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o reintegro del trabajador por decisión del Juez'.

“La mencionada norma consagra una obligación con dos alternativas, consistentes:

“A) El pago de la indemnización al despido;

“B) Reintegro de éste.

“Se trata entonces, de una obligación alternativa pura y simple, cuya escogencia entre las dos formas de satisfacer la obligación le corresponde al deudor, en este caso a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, conforme lo dispone el artículo 1557 del Código Civil.

“La Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero cumplió su obligación plenamente, mediante el pago de la indemnización prevista, según aparece de la propia carta de despido que obra al folio 9, y de los documentos que aparecen a folios 12 y 134 y del interrogatorio de parte que absolvió la demandante que obra a folios 102 y 103 del cuaderno principal, pago de la indemnización que el propio Tribunal acepta en la sentencia impugnada, al ordenar su compensación con el valor de las condenas que decreta.

“Si como se ha visto, la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero que tenía el carácter de deudor u obligado según la estipulación convencional del artículo 38, literal d) ofreció a la demandante cumplir con la obligación de indemnizarla y efectivamente le pagó la indemnización que aceptó y recibió la trabajadora despedida, no puede hablarse ni entenderse que cumplida la obligación en uno de sus términos optativos, puede revivirse posteriormente ese vínculo jurídico y esa obligación que se había extinguido legalmente por solución o pago de la misma, conforme a lo preceptuado por el artículo 1625 del Código Civil, en armonía con lo establecido por los artículos 1556, 1557 y 1558 del mismo Código, normas que el Tribunal no aplicó, siendo aplicables, al caso controvertido.

Si una de las obligaciones alternativas establecidas en la Convención, artículo 38, literal d), se cumplió por la deudora Caja Agraria, como se ha demostrado plenamente mediante el pago de la indemnización prevista, la ejecución o cumplimiento de la otra alternativa obligacional, el reintegro, como lo dispone el citado artículo 1556 del Código Civil, por lo cual no podría decretarse por el Tribunal el cumplimiento de una obligación ya inexistente.

“Aparece también en forma clara y manifiesta que la cláusula 38 de la Convención Colectiva suscrita el 26 de mayo de 1977, nada expresa sobre poderes del Juez Laboral para optar entre la restitución al empleo o el pago de la indemnización, como sí está previsto para el caso de trabajadores particulares por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965,

por lo cual su inaplicabilidad en el caso controvertido en este juicio resulta evidente.

“Como consecuencia de la equivocada decisión de ordenar el reintegro de la demandante, dispuso también el Tribunal el pago de los salarios y de las prestaciones legales y convencionales compatibles con el ejercicio del cargo, dejados de percibir desde que se produjo el despido hasta el día en que se efectúe el reintegro, con lo cual incurre en otro error de hecho manifiesto por causa de la equivocada apreciación probatoria de lo establecido en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 26 de mayo de 1977, pues en ella *nada* se establece, dispone o preceptúa respecto a que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, además del reintegro, está obligada a pagarle los salarios y prestaciones a la demandante durante el tiempo que dure cesante, esto es, desde la fecha del despido hasta cuando se produzca el reintegro como se dispone en la sentencia, sin que exista ley que así lo ordene y sin analógica o acudirse a otro sistema semejante de exégesis para aplicar lo que para los trabajadores del sector privado establece exclusivamente el artículo 8º, num. 5 del Decreto 2351 de 1965.

“Igualmente, de los documentos que obran a folios 131, 132 y 133, que se refiere éste último a la liquidación y pago de prestaciones sociales a la demandante, aparece plenamente demostrado que la Caja Agraria al tiempo de la terminación del contrato de trabajo, le pagó todos los salarios y prestaciones legales y convencionales que le correspondían, incluyendo el pago de vacaciones como así se determina expresamente en los documentos anteriores y como lo aceptó la propia demandante en el interrogatorio de parte que absolvió, al responder a la quinta pregunta, que dice:

“Diga como es cierto sí o nó que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero ha pagado sus prestaciones como empleada que fue de ella? Contestó: Sí es cierto y aclaro que las prestaciones sociales se las pagaron a mi apoderado siete meses después de cancelado el contrato. (Folio 102, vuelto).”

“De la propia motivación del fallo y de lo que resulta de las pruebas que en lo pertinente he citado y transcrito, se concluye en forma clara y evidente, que el Tribunal incurrió en los errores de hecho evidentes y manifiestos que le atribuyo a la sentencia impugnada, los cuales tuvieron incidencia en el fallo acusado puesto que por ellos se ocasionaron las condenas decretadas.

“En la sentencia acusada violó también el sentenciador las normas del Decreto 2127 de 1945, que he señalado al formular el cargo en cuanto condenó a la demandada a pagar a la demandante el valor de salarios que se causen a partir de la fecha del despido y hasta el día en que se verifique el reintegro, porque se impone una condena que contraría a las normas que rigen el contrato de trabajo establecidas por la Ley 6ª de 1945 y por el Decreto antes mencionado, en cuanto en ellas se preceptúa que el salario como elemento integrante del contrato de trabajo es la retribución que recibe el trabajador por parte del patrono por la prestación del servicio contratado. En el caso *sub júdice*, el contrato de trabajo con la demandante se terminó legalmente desde el 3 de octubre de 1977, por decisión unilateral de la Caja de Crédito Agrario, Industrial



y Minero, que es uno de los modos previstos en el artículo 47 del mencionado Decreto 2127 de 1945. Desde la fecha de terminación del contrato la demandante no ha vuelto a prestar servicio alguno a la Caja Agraria, por lo cual la condena por estos rubros viola las normas de derecho sustancial que he invocado anteriormente.

“Finalmente, me permito invocar en apoyo de lo expuesto en esta demanda, la reiterada jurisprudencia de esa honorable Sala de Casación Laboral, consignada en varios fallos, proferidos al resolver casos semejantes al que se contempla en este proceso, entre los cuales menciono el de fecha 2 de septiembre de 1982, que resolvió el recurso de casación interpuesto por la Caja Agraria contra la sentencia del Tribunal de Bogotá en el juicio que le promovió Luis Alberto Cortés Cortés; la sentencia de fecha 6 de diciembre de 1982 resolvió el recurso de casación interpuesto por la Caja Agraria contra la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral instaurado por Donaldo Callejas Suárez; la sentencia de 11 de abril de 1983 proferida en el recurso de casación interpuesto por la misma Caja de Crédito Agrario contra la sentencia del Tribunal de Bogotá proferida en el juicio que le promovió Julio Enrique Maldonado Torres.

“Con apoyo en lo anteriormente expuesto, respetuosamente reitero mi solicitud para que la honorable Corte Suprema de Justicia, *Case Totalmente* la sentencia impugnada y produzca la decisión de instancia conforme a lo pedido, o sea absolviendo a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todos los cargos que le fueron formulados por la demandante no ha vuelto a prestar servicio alguno a la Caja Agraria, y del recurso de casación”.

El opositor replicó así:

“( . . . ) Además, en derecho laboral no cabe hablar de obligaciones alternativas, sino en la medida en que las prestaciones previstas para darlas satisfacción sean, aparte de igualmente procedentes, de idéntica favorabilidad para el trabajador. Es que, cuando, no obstante su mutua procedencia, una resulta mejor para éste que la otra o las otras, sea una mejor es la que, ineludiblemente, debe pagarse, sin posibilidad de escogencia por parte de nadie, ni del acreedor, ni del deudor, ni del Juez, en razón del mandato contenido en el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo.

“Ahora bien: El derecho máspreciado para un trabajador es el concerniente a su empleo, del que es apenas una manifestación el reintegro estatuido, legal o convencionalmente, con sus aledaños expresos o tácitos, para cuando se lo priva injustamente de él en ciertas circunstancias de tiempo y modo. A este derecho no se le puede equiparar, en consecuencia, el atinente a la indemnización prevista, legal o convencionalmente, para cuando se lo despide sin motivo justo en cualesquiera circunstancias de tiempo y modo. Sus contrapartidas, esto es, las obligaciones de pago en que, en últimas, se resuelven no pueden estimarse, cuando el reintegro es procedente, como alternativas.

“De otro lado, como, de todas formas, no se deben ambas, no puede haber duda de que el reintegro cuando, según acontece en el caso *sub júdice*, es procedente por ausencia total de incompatibilidad, excluye la

indemnización. Y así, como también acontece en el presente caso, ésta se satisfizo, la solución obligatoria es la de decretar de todas suertes aquél, con sus aledaños necesarios, aunque con la devolución o compensación a que haya lugar, como así mismo se dispuso correctamente en este asunto por el *ad quem*.

“En este punto conviene hacer una precisión: La de que el impugnante por haberse limitado a atacar el reintegro, sin parar mientes en la totalidad de sus consecuencias, omitió considerar el supuesto de su procedencia y controvertir, específicamente, el aspecto de la sentencia gravada relativo a la condena al pago de las prestaciones con él compatibles. En efecto, ni incluyó en el cargo, como transgredida, norma ninguna sobre tal aspecto, ni señaló la comisión de ningún error evidente de hecho a su respecto, ni, obviamente, alegó sobre el particular. Así las cosas, aunque esa Sala pudiera llegar a creer en la improcedencia de esta condena, la cortedad anotada del ataque le impedirá entrar, siquiera, a examinarla, y, menos, desde luego, a anular, en este aspecto, la sentencia que la contiene”.

#### *Se considera:*

No hay discusión alguna referente a la naturaleza de la entidad demandada, Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, como empresa de Economía Mixta y por consiguiente a la calidad de trabajadora oficial que tenía la demandante cuando estuvo vinculada laboralmente a ella.

No contempla la legislación especial que rige para los trabajadores oficiales la posibilidad del reintegro cuando el contrato de trabajo termina sin justa causa. Para estos trabajadores tal reintegro puede darse por estipulación convencional, caso en el cual debe estarse a los términos de lo pactado. A partir de este supuesto, se procede al examen de las pruebas que la demanda enuncia como fuente de los yerros que imputa el *ad quem* ya por su mala apreciación o por haber omitido su apreciación.

#### 1. Pruebas erróneamente apreciadas:

a) En cuanto a la Convención Colectiva de Trabajo, celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el Sindicato de Base de la misma el día 26 de mayo de 1977, vigente al momento de la terminación del contrato con la actora, y aportada al proceso con las formalidades de anticipación y constancia de depósito oportuno (Folios 62 a 66 y 69 a 93), y concretamente en relación con la cláusula 38, letra d) de la misma (Folios 52 y 79), cuyo contenido sirvió de soporte al Tribunal *ad quem* para acoger la solicitud sobre reintegro, determinada en el numeral 1) de las peticiones principales de la demanda, esta misma Sala de la Corte Suprema se ha pronunciado en varios negocios similares seguidos, en contra de la misma Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y concretamente, en el proceso de Luis Edilberto Cortés Cortés, en sentencia de septiembre 2 de 1982 con ponencia del magistrado doctor Juan Hernández Sáenz, dijo:

“El artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita el 26 de mayo de 1977 por la Caja de Crédito y su sindicato, dice así en lo pertinente:

“Artículo 38. Indemnización por despido sin justa causa: En los casos de despido sin justa causa, la Caja reconocerá una indemnización de acuerdo con la siguiente tabla: En contratos a términos indefinido... d) Para trabajadores con diez o más años de servicios continuos. Indemnizaciones equivalentes al salario... d) cien días y treinta más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o reintegro por decisión del Juez”.

“Con leer la mencionada cláusula de la Convención queda en evidencia que nada se estipuló sobre el pago de salarios al despedido durante el tiempo de cesantía, ni sobre los poderes del Juez para ordenar su restitución al empleo, ni menos aún, sobre la posibilidad de que sea exclusivamente ese funcionario quien opte al decidir el pleito, entre el reintegro del despedido o el resarcimiento de los perjuicios que éste haya sufrido...”.

“Se observa, de otra parte, que la aludida cláusula convencional consagra una obligación con dos alternativas: El reintegro o la indemnización y que, por ende, al no existir convenio que disponga algo distinto la escogencia entre las dos modalidades para satisfacer la obligación le corresponde al deudor, o sea, la Caja, según lo enseña el artículo 1557 del Código Civil”.

“Un entendimiento equivocado da el sentenciador *ad quem* a la citada cláusula, cuando después de reconocer que la demandada pagó a la demandante “...la indemnización económica pactada, motivo por el cual se demuestra a plenitud que no se operó justa causa de despido”, agrega:

“Como en el precepto convencional antes citado, se pactó una indemnización pecuniaria o el reintegro, mal podía la Caja optar por lo segundo, por cuanto allí se establece que el reintegro deberá ser ordenado por el Juez”. (Folio 173, C. Nº 1).

b) El documento o polígrafo Nº 7988 de folio 9, el *ad quem* lo tuvo en cuenta como prueba de la terminación del contrato sin justa causa y como ya se vio, del reconocimiento de la indemnización por parte de la demandada, pero no como era lo correcto, de la escogencia por parte de éste como dedudora, de una de las dos (2) alternativas: la del pago de la indemnización correspondiente, acorde con lo pactado en la Convención.

## 2) Pruebas no apreciadas:

a) Los documentos de folios 12, 131, 132, 133, 134 y 135, hacen relación a los reconocimientos y pagos que la demandada hizo a la demandante por concepto de indemnización por despido, por vacaciones y prestaciones sociales en general. Acorde con los errores señalados, los únicos de estos documentos que tienen conexidad con tales errores son los de folios 12, 134 y 131 que se refieren a la orden de pago de la indemnización y a la constancia de la solución de la misma y, ya se vio que el Tribunal reconoció ese pago, sólo que de ello dedujo el despido injusto, pero no, estando la elección por parte de ésta con una de las alternativas a la obligación que tenía para con la actora. Al no tener en cuenta el *ad quem* los documentos enunciados, ratifica los yerros fácticos que se le imputan.

Igual puede predicarse del interrogatorio de parte de la demandante en el cual acepta haber recibido la indemnización por despido.

Es claro entonces que sí se cometieron los yerros que el cargo indica en cuanto hacen relación a la orden de reintegro de la trabajadora y al consiguiente pago de salarios dejados de percibir. En este aspecto, el cargo prospera y por tanto se casará en lo pertinente la sentencia, sirviendo lo dicho al resolver el cargo como consideraciones de instancia y de fundamento para reemplazarla. En consecuencia, se casarán los numerales tercero y cuarto de dicha sentencia y en su lugar se absolverá a la demandada de la petición principal sobre reintegro y salarios y prestaciones derivados de tal reintegro.

En lo tocante a la confirmación que el *ad quem* hace de la condena proferida por el Juzgado de primer grado por concepto de prima de vacaciones, cuyo monto había sido solicitado dentro de las peticiones principales y que conforme al alcance de la impugnación debe también casarse, el cargo no prospera, pues como lo dice el opositor, esta parte de la sentencia no fue atacada. En efecto: Ni se enunciaron los errores ostensibles que pudo cometer el sentenciador *ad quem* al confirmar esta condena, ni se individualizan las pruebas mal o no apreciadas y menos hubo demostración de lo errado de la decisión.

En lo tocante a las peticiones subsidiarias, se tiene:

1. El auxilio de cesantía fue liquidado y pagado por le demandada, conforme a la fotocopia visible a folio 133, debidamente cotejada en la inspección judicial (folio 120). No hay por tanto lugar a condena por este concepto.

2. "El valor de 145 días de salario, correspondientes al último plazo presuntivo..." , tampoco procede porque la demandada liquidó y pagó a la actora por concepto de indemnización por despido, una suma muy superior, acorde con estipulación convencional.

3. Indemnización moratoria: Conforme a lo constatado en la inspección judicial, la demandada verificó el pago de lo debido a la demandante y por intermedio de su apoderado según lo acepta ésta al responder la pregunta 5º del interrogatorio de parte (folio 102 v.), el día doce (12) de mayo de 1978. Como el contrato terminó el día tres (3) de octubre de 1977, los noventa días hábiles de que disponía la entidad para verificar dicho pago, conforme al artículo 1º del Decreto 797 de 1949, se vencieron el 22 de enero, y por consiguiente, hubo un retardo de ciento nueve (109) días en el pago de lo debido, retardo que con base en un salario diario de \$ 307.63, vale la suma de \$ 33.531.67 m/cte.

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* los ordinales tercero y cuarto de la sentencia recurrida y en su lugar *Absuelve* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, de las peticiones sobre reintegro de la demandante y pago de los salarios y prestaciones sociales correspondientes al tiempo que durara sin trabajar y en *Sede de Instancia*, también *reforma* el numeral primero, ordinal b) del fallo pronunciado por el Juez *a quo*, así:

Condénase a la Caja de Crédito Agrario ,Industrial y Minero a pagarle a la señora Blanca Martínez de Méndez la suma de treinta y tres mil quinientos treinta y un pesos con sesenta y siete centavos \$ 33.531.67) por concepto de indemnización moratoria.

No casa en lo demás el dicho fallo recurrido.

Costas de la primera instancia en un 50% a cargo de la parte demandada. Sin costas en la segunda instancia, ni en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## CONTRATO MERCANTIL

### CASACION. REQUISITOS QUE DEBE CONTENER LA DEMANDA

#### VIA DIRECTA. ACUSACION. QUE PRESUPONE

El ataque por la vía directa presupone identidad del recurrente con el juicio del ad quem en relación con las pruebas y las censuras que por esta vía se hagan al analista de ellas es improcedente

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera.*— Bogotá, D. E., catorce de junio de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación N° 10.046.

Acta N° 37.

*Agustín Perdomo Losada*, identificado con la cédula de ciudadanía N° 4.873.103 de Neiva, mediante apoderado demandó a la sociedad *Comercializadora Vargas & Cía. S. en C.*, propietaria de *Almacén Philips*, representada por su gerente y propietario señor *Néstor Vargas*, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se le condenara a pagarle el valor de la cesantía, intereses sobre la cesantía, vacaciones, prima de servicios, indemnización por despido injusto e indemnización moratoria.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

“1º Mi poderdante señor Agustín Perdomo, comenzó a prestar sus servicios en el establecimiento comercial denominado ‘Almacén Philips’, actualmente de propiedad de ‘Comercializadora Vargas & Cía. S. en C.’, el día 12 de agosto de 1977 y fue terminada unilateralmente la relación laboral por parte de la Empresa el día 10 de enero de 1979.

“2º La prestación de servicio de Agustín Perdomo al Almacén Philips hoy de propiedad de Comercializadora Vargas & Cía. S. en C., fue pactada mediante contrato verbal con el gerente propietario del almacén, señor Néstor Vargas, hoy igualmente propietario de Comercializadora Vargas & Cía. S. en C.

“3º Mi poderdante, señor Agustín Perdomo, obró a la manera de ‘factor’ dentro de lo que se conoce como ‘preposición’ porque al administrar un establecimiento de comercio en nombre y por cuenta del co-

merciante y proponente (Almacén Philips), le implicó una relación de dependencia permanente a cambio de una remuneración, conformándose así una relación laboral.

“4º El salario promedio devengado por mi poderdante durante el tiempo que prestó sus servicios al Almacén Philips, hoy de propiedad de Comercializadora Vargas & Cía. S. en C., fue la suma de \$ 29.700.

“5º El establecimiento al dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo celebrado con mi poderdante, no canceló a éste las prestaciones sociales correspondientes a saber: Auxilio de cesantía, intereses sobre la cesantía, prima de servicios correspondiente al segundo semestre de 1977 y al primero y segundo semestres de 1978, vacaciones e indemnización por el despido injusto.

“6º La falta de pago de estas prestaciones origina la correspondiente indemnización moratoria estipulada en el numeral 1º del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a cargo de la empresa y a favor de mi poderdante.

“7º Mi poderdante, señor Agustín Perdomo, presentó reclamación escrita de sus derechos en el mes de noviembre de 1981, la cual fue enviada por medio de correo certificado.

“8º Al ser despedido unilateralmente el trabajador no le fue dada la orden de revisión médica, motivo por el cual se impone también la indemnización moratoria estipulada por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

“9º La Sociedad demandada denominada ‘Comercializadora Vargas & Cía. S. en C.’, propietaria del ‘Almacén Philips’, es una persona jurídica con domicilio principal en Bogotá y representada legalmente por su Gerente-Propietario señor Néstor Vargas”.

La parte demandada contestó la demanda dentro del término legal, oponiéndose a las pretensiones del actor, negando los hechos y proponiendo la excepción de prescripción.

Cumplido el trámite de primera instancia, el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Segundo Laboral del Circuito de Neiva, el 8 de abril de 1983, mediante sentencia decidió:

“Primero: Declarar no probada la excepción de prescripción.

“Segundo: Declarar no probados los hechos de la demanda, y en consecuencia, absolver a la Sociedad Comercializadora Vargas & Cía. S. en C., propietaria de Almacén Philips, cuyo representante legal es el señor Néstor Vargas, de las pretensiones de la misma.

“Tercero: Costas a cargo de la parte actora.

“Cuarto: Consultar este fallo con el Superior si no fuere recurrido. Artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo”.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Civil Laboral, decidió el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del actor por fallo de fecha 22 de julio de 1983, cuya parte resolutive es la siguiente:

“*Confirmar* la sentencia impugnada, salvo en su ordenamiento primero, en el cual *se revoca*.”

“Sin costas en esta instancia”.

Recurrió en casación la parte demandante. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá previo el estudio de la demanda extraordinaria que no fue replicada.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

“Pretendo con los cargos que formularé adelante, que la sentencia acusada se case totalmente y como consecuencia, la honorable Corte Suprema, en sede de instancia, declare la existencia del contrato de trabajo entre Agustín Perdomo Losada y Comercializadora Vargas & Cía. S. en C., Almacén Philips, representada por Néstor Vargas, en razón de haber prestado sus servicios personales bajo su subordinación y dependencia, por una remuneración, y consecuentemente, sea condenada a pagar los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones a que haya lugar con base en los extremos y remuneración probados, las indemnizaciones por el hecho de la terminación unilateral e injustificada por parte del patrono y por el no pago de las prestaciones e incumplimiento de la orden de remisión médica del extrabajador”.

Con fundamento en la causal primera de casación el impugnador presenta tres cargos, que se decidirán en su orden.

#### *Primer cargo:*

“La sentencia acusada es violatoria, por indebida aplicación, como consecuencia de evidentes errores de hecho en la apreciación de pruebas, de los artículos 1377 y 1380 del Código de Comercio y que determinó a su vez la violación por falta de aplicación de los artículos 24 y 25 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 22, 23, 25, 5 y 20 de la misma obra y consecuentemente, los artículos 38, 45, 127, 132, 133 y 141, artículos 4 y 5 del Decreto 2351 de 1965; 186, 189 y 249 del Código Sustantivo del Trabajo, artículos 1º de la Ley 52 de 1975; 306 del Código citado; artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 numerales 1º, 2º y 4º y artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

“El honorable Tribunal apreció de manera evidentemente errada los documentos de entrega constantes a los folios 56, 57, 71, 72, 84, 88, 93, 94, 111, 112, 128, 131, 134, 137, 137, 145, 152, 156, 166, 169, 170, 193, 194, 205, 233, 234, 24 ‘y muchos más’, que por el hecho de llevar la nota ‘en consignación’ y expresar que gozan del amparo del artículo 380 del Código de Comercio, imputándole la fuerza desbordada de probar un contrato de consignación regido por el Código de Comercio, y las declaraciones de renta de Perdomo Losada constantes del folio 17 al 31 inclusive, por hacer constar ingresos por concepto de comisiones ‘a todo costo’ lo que lo convierte en ‘verdadero empresario de comercio’. Apoya su deducción en el testimonio de Muñoz diciendo que ‘*en lo sustancial*’, (subrayo yo), que el demandante Perdomo Losada recibía mercancías ciertamente en consignación para venderlas sin consideración al cupo o volumen de ventas y percibiendo por ello un descuento o comisión, que Perdomo Losada no era un vendedor común y corriente’ porque no figu-



raba en la nómina y tenía mercancías recibidas 'en la modalidad de consignación', que nunca se le dio el tratamiento de subalterno pues gozaba de autonomía para sus negocios y que manejaba su propio almacén y nombraba libremente sus vendedores, secretaria y cobradores —cuaderno Nº 1, folios 271 y 272—. Pues deduce que éste último aspecto ha sido no sólo corroborado sino también prolijamente explicado por José Ricardo Muñoz... refiriéndose a que recibía las mercancías en consignación, con base en la declaración de parte de Perdomo Losada, apreciada como una verdadera confesión por su dicho de recibir las mercancías en consignación. Igualmente concluye en lo mismo en el análisis de los testimonios de Hily Andrade de Vivas, José Domingo Hernández Esquivel, Jairo Martínez Cerón y Gustavo Rodríguez Sánchez por las circunstancias de los actos de venta de Perdomo Losada por ellos aludidas como propias de relaciones diferentes a las de los contratos de trabajo como tener un local en arrendamiento, cargar con el transporte y disponer de servicios de una empleada, desconociendo de ellas la percepción de la comisión, el sometimiento de la operación al concepto del patrono, horario, etc. Toda la apreciación de la prueba, tiene por tema la enunciación de la recepción de las mercancías *en consignación* por Perdomo Losada, apreciación que hace individual y conjuntamente y de la cual se deduce prueba de un contrato de consignación. Todo el trabajo de constatación de hecho tiene tal tema, como dije, en el conjunto e individualmente, lo que condujo al *ad quem* a una apreciación errada evidente al contrariar su verdadero sentido.

“En efecto, en lo que se refiere a la prueba documental se olvida de la existencia de los documentos que le dan sentido todos ellos en conjunto en cuanto a las circunstancias de reciba, entrega, devolución, precio y plazo de la mercancía que describían plenamente el mentado contrato comercial; así, los documentos de traslado de Perdomo Losada a Almacén Philips y viceversa, vistos del folio 38 al 250 inclusive, deja en claro hechos como la entrega de mercancía de una parte a la otra sin consideración al plazo, sin precio fijo en tal plazo, hechos que no se contrarían con los deducidos por el honorable Tribunal, pero que desdibujan la existencia del contrato estimatorio de consignación. Igualmente contraveniente es la apreciación de las declaraciones de Perdomo Losada, Mily Andrade de Vivas, José Domingo Hernández E., Jairo Martínez C., Gustavo Rodríguez S., e inclusive la de José Ricardo Muñoz, de la cual relieves el honorable Tribunal apartes que se transcriben arriba, pues en efecto, de todas se deduce una relación de entrega para vender sin compromiso, sin plazo, con devolución libre, etc.

“Sintéticamente decimos que el Colegiado de Neiva considerados los medios uno por uno y conjuntamente, los ha apreciado erróneamente, pues con ellos se ha dado con clara contraevidencia por probado el hecho de la existencia de un contrato mercantil, con base en la expresión de un nombre o denominación contractual escrita en la prueba documental o dicha por los declarantes todos, no son sentido jurídico, que de su verdadero sentido, por el contrario, desvirtúan tal existencia.

“Mas debo resaltar además el yerro en el trabajo de verificación de la existencia probatoria del *ad quem* respecto de la existencia de la prueba del hecho indicativo de la prestación del servicio de Perdomo Losada como vendedor de mercancías en beneficio directo del Almacén Philips,

de propiedad de la demandada, propietaria de las mercancías con exclusividad y en su nombre hecho que se deduce de manera evidente de las declaraciones de Mily Andrade de Vivas, José Domingo Hernández, E. Jairo Martínez C., Gustavo Rodríguez S. y José Ricardo Muñoz y a lo largo y ancho de cada una de ellas apoyadas con hechos conducentes en cada una de ellas, así:

“Declaración de Mily Andrade de Vivas segunda, tercera, cuarta, sexta y octava preguntas: visibles a los folios 262, 262 vto. y 263 del cuaderno número 1.

“Declaración de José Domingo Hernández Esquivel, segunda, tercera, cuarta, quinta, sexta y séptima preguntas, visibles a los folios 263, 263 vto. y 264, cuaderno Nº 1.

“Declaración de Jairo Martínez Cerón, segunda, tercera, cuarta, quinta, sexta y octava preguntas, visibles a los folios 264, 264 vto. y 265, cuaderno Nº 1.

“Declaración de Gustavo Rodríguez Sánchez, segunda, tercera y cuarta preguntas, visibles al folio 265, 265 vto., cuaderno Nº 1.

“Interrogatorio de Agustín Perdomo Losada, primera, cuarta, quinta, sexta, séptima y novena preguntas, visibles a los folios 269, 269 vto., 270, 270 vto., cuaderno Nº 1.

“Declaración de José Ricardo Muñoz, segunda, tercera, cuarta, quinta y sexta preguntas, visibles a los folios 271, 271 vto., 272 y 272 vto., cuaderno Nº 1.

“Erróneamente deja el *ad quem* de apreciar las pruebas que demuestran la remuneración periódica por comisión que Comercializadora Vargas & Cía. S. en C., pagaba a Perdomo Losada como retribución a la prestación de su servicio, evidentes en los documentos obrantes en los folios 274, 275, 276, 277, 278 y 279, recogidos en la Inspección Judicial realizada el día 29 de noviembre de 1982 y con relación de correspondencia a lo dicho en las declaraciones de José Ricardo Muñoz en respuesta a la pregunta segunda visible al folio 270 vto., de Agustín Perdomo Losada en su respuesta a la pregunta segunda visible al folio 269 y vto., de Jairo Martínez Cerón en su respuesta a la segunda pregunta visible al folio 264 y vto., y de José Domingo Hernández en su respuesta a la segunda pregunta visible al folio 263 y vto. Igualmente dejó de apreciar la prueba del hecho de la permanente y continuada subordinación y dependencia de Perdomo Losada de Comercializadora Vargas & Cía. S. en C., Almacén Philips en su oficio de vendedor en su nombre, de ella, desde el 12 de agosto de 1977 hasta el 10 de enero de 1979, fecha ésta en la cual la propietaria dio por terminado el contrato de trabajo sin causa justificada. En evidencia está: en las declaraciones de Mily Andrade de Vivas respuestas a las preguntas segunda, tercera y última, visibles a los folios 262, 262 vto. y 263; en las de José Domingo Hernández E., en sus respuestas a la segunda, quinta y sexta preguntas visibles a los folios 263, 26 vto. (sic) y 265; y especialmente de José Ricardo Muñoz en la respuesta que da a las preguntas cuarta, quinta, sexta y séptima visibles a los folios 271 vto., 272 y 272 vto.

“El error de hecho del honorable Tribunal Superior de Neiva por la contraevidente apreciación probatoria cuando dedujo la existencia de un contrato de consignación en virtud de la denominación que aparece en las pruebas, haciéndolas decir todo lo contrario tal como se expuso y la inapreciación de las pruebas que conducían a la constatación, primeramente de la prestación del servicio como vendedor de Agustín Perdomo Losada a Almacén Philips de propiedad de la demandada y después de la remuneración retributiva y periódica pagada por ésta a aquél y de la continuada subordinación y dependencia’ indujo al *ad quem* a aplicar indebidamente los artículos 1377 y 1380 del Código de Comercio y consecuentemente, a la inaplicación de los artículos 24, 22, 23, 2º, 5º y 20 del Código Sustantivo del Trabajo y consecuentemente los artículos 38 y 45 de la obra citada, artículos 4 y 5 del Decreto 2351 de 1965; 127, 132, 133, 141, 186, 189, 249 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo; artículo 1º de la Ley 52 de 1975 y artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, numerales 1, 2 y 4, con lo cual desestimó las pretensiones y confirmó el fallo del *a quo*, es decir, encontró no probados los hechos de la demanda. Si el Tribunal no incurre en los errores de hecho que los llevaron a la aplicación indebida, habría aplicado las normas enunciadas accediendo a las pretensiones de existencia del contrato de trabajo sin importar su denominación o su concurrencia con otro, en vista de que está probado el hecho indicador de la prestación del servicio por parte de Perdomo Losada a Comercializadora Vargas & Cía. S. en C., Almacén Philips, para que opere la presunción legal de que ‘toda relación de trabajo está regida por un contrato de trabajo’; y que junto con la prueba palmaria de la remuneración sin importar su denominación de ‘comisión’ opera la presunción de subordinación conforme a la ley, frente a lo cual no tiene relevancia el sitio o el modo como se preste. Consecuentemente había condenado al pago del auxilio de cesantías, intereses sobre las mismas, compensación de vacaciones, primas de servicios, indemnización por despido injusto e indemnización por mora en el pago de las prestaciones y la abstención de ordenar el examen médico de retiro.

“Es esto precisamente lo que pido a la honorable Corte Suprema de Justicia hacer, una vez case la sentencia.

*Se considera:*

El Tribunal concluye que las relaciones del demandante con la parte demandada fueron diferentes de las propias del contrato de trabajo y que ponen al descubierto un contrato puramente mercantil.

Después de analizar los testimonios de Mily Andrade, José Domingo Hernández Esquivel, Jairo Martínez Cerón y Gustavo Rodríguez Sánchez, “todos tomados a iniciativa del demandante”, y establecer que esos testimonios hacen alusión “a circunstancias claramente indicativas de que las ventas de mercancías eran efectuadas por Perdomo Losada, (el actor), a virtud de relaciones diferentes de las propias de un contrato de trabajo”, el *ad quem* dice:

“El propio demandante es quien deja en claro la verdadera naturaleza de sus relaciones con la Compañía demandada, al poner al descubierto un contrato puramente mercantil.

“En efecto, en el interrogatorio que absolvió a instancias de su contraparte, Perdomo Losada luego de relatar las condiciones y modalidades de su desempeño como vendedor de mercancías suministradas por la Comercializadora Vargas, y de admitir que para ese fin mantenía local y empleada, ambos pagados por él, así como camioneta propia para el transporte de las mercancías, ha precisado que tales mercancías las recibía ‘en consignación’. Cuaderno Nº 1, folios 269 y 270.

“Este último aspecto ha sido no sólo corroborado, sino también prolijamente explicado por el testigo José Ricardo Muñoz, quien fuera hasta 1980 administrador de los negocios de la Comercializadora en esta ciudad.

“Así Muñoz ha relatado en lo sustancial que el demandante Perdomo Losada recibía las mercancías ciertamente en consignación para venderlas sin consideración al cupo o volumen de ventas y percibiendo por ello un descuento o comisión, que Perdomo Losada en era ‘un vendedor común y corriente’ porque ni figuraba en la nómina y tenía mercancías recibidas ‘en la modalidad de consignación’, que nunca se le dio tratamiento de subalterno pues gozaba de autonomía para sus negocios y que manejaba su propio almacén y nombraba libremente sus vendedores, secretarias y cobradores. Cuaderno Nº 1, folios 271 y 272.

“VII. La prueba documental reafirma copiosamente lo que antes se ha expuesto sobre la existencia entre el demandante y la Compañía demandada de relaciones regidas exclusivamente por la ley mercantil, en especial por el artículo 1377 del Código de Comercio, según la cual ‘por el contrato de consignación o estimatorio una persona, denominada consignatario, contrae la obligación de vender mercancías de otra, llamada consignante, previa la fijación de un precio que aquél debe entregar a ‘éste’.

“‘El consignatario —agrega la norma—, tendrá derecho a hacer suyo en mayor valor de la venta de las mercancías y deberá pagar al consignante el precio de las que haya vendido o no le haya devuelto al vencimiento del plazo convenido, o en su defecto, del que resultare de la costumbre’.

“Evidentemente, por un lado, en las ‘notas de entrega’ allegadas por Perdomo Losada al tiempo con su demanda con el propósito de dar apoyo por este medio a sus aspiraciones, aparece clara constancia de que aquél recibió las mercancías ‘en consignación’ y en algunas de ellas, particularmente las de los folios 56, 57, 71, 72, 84, 88, 93, 94, 111, 112, 118, 128, 131, 134, 137, 145, 152, 156, 166, 169, 170, 193, 194, 205, 233, 234, 244 y muchas más, se hizo prevención de que por tal motivo quedaban amparadas por el artículo 1380 del Código de Comercio, que es precisamente una de las normas reguladoras del contrato de consignación.

“Y, por otro lado, en las declaraciones de renta y patrimonio del mismo demandante, correspondiente a los años 1977 y 1978, también acompañadas a la demanda, Perdomo Losada denuncia lo percibido de Almacén Philips por concepto de comisiones con la aclaración de que son ‘a todo costo’, es decir, asumiendo el pago de arrendamiento del

local, servicios públicos, gastos de papelería y aún pago de 'sub-comisiones', conforme aparece en los folios 20 y 29 del cuaderno principal.

"Según esto último actuaba a la manera, no de un trabajador, sino de un verdadero empresario de comercio". (Folios 12 a 14, cuaderno 2º).

El censor discrepa de la conclusión del Tribunal porque considera que apreció equivocadamente las pruebas calificadas que señala y dejó de tener en cuenta "la existencia de los documentos que le dan sentido todos ellos en conjunto en cuanto a las circunstancias de recibo, entrega, devolución, precio y plazo de la mercancía que describían (sic) plenamente el mentado contrato comercial", como son "los vistos del folio 38 al 250 inclusive".

Las pruebas calificadas que el recurrente singulariza como apreciadas erróneamente, son los documentos visibles a folios 56, 57, 71, 72, 84, 88, 93, 94, 111, 112, 128, 131, 134, 137, 145, 152, 156, 166, 169, 170, 193, 194, 205, 233, 234, contienen una relación de mercancías entregadas en consignación por la parte demandada al actor con la nota o advertencia de que por consiguiente esa mercancía "se encuentra amparada por el artículo 1380 del Código de Comercio". A propósito dicha norma, que es integrante del Título XVI del Código de Comercio, el cual se ocupa del contrato de consignación o estimatorio, dispone lo siguiente: "Las cosas dadas en consignación no podrán ser embargadas ni secuestradas por los acreedores del consignatario, ni formarán parte de la masa de la quiebra".

De los relacionados documentos son pocos los que no contienen la nota referida, y en cuanto al documento de folio 24, que está indicado en último lugar, es una fotocopia del anexo oficial número 1, que forma parte de la declaración de renta del actor, correspondiente al año gravable de 1978, en donde aparece su nombre, dirección y su firma como declarante, prueba de la que en su totalidad se hará referencia posteriormente.

No encuentra la Sala que en la apreciación hecha por el *ad quem* de los documentos examinados hubiera incurrido en error manifiesto de hecho al considerar que indican la existencia de un contrato mercantil, regulado por el mencionado Código.

En cuanto al "conjunto" de todos los documentos de folios 38 al 250 inclusive a que se refiere el impugnante de manera global, ello no es procedente en casación laboral en virtud de que el numeral 5º, literal b), del artículo 90 del Código de Procedimiento Laboral, exige que en caso de que el recurrente estime que la infracción legal ocurrió como consecuencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación de pruebas, debe citar "éstas singularizándolas y expresará qué clase de error se cometió".

Acerca de las preguntas 1ª, 4ª, 5ª, 6ª y 9ª que se le hicieron al actor, Agustín Perdomo Losada, en el interrogatorio de parte que absolvió en el juicio, se advierte que ninguna de ellas puede entenderse como confesión expresa o tácita de la parte demandada en el sentido de que acepta la existencia del contrato de trabajo entre ella y el actor. (Folios 269 a 271, cuaderno 1º).

En cuanto a los documentos visibles a folios 274, 275, 276, 277, 278 y 279, indicados por el censor como dejados de apreciar por el *ad quem* y cuya autenticidad verificó el *a quo* en la inspección ocular, cada uno de ellos contiene una explicación de “comisiones por ventas de mercancía en consignación”, lo cual no desvirtúa la conclusión del Tribunal en el sentido de que las relaciones del demandante con la parte demandada fueron de carácter comercial y no laboral.

Por otra parte, la sentencia acusada se apoya también para su conclusión, en el análisis que hace de las pruebas consistentes en las declaraciones de renta y patrimonio del demandante correspondiente a los años 1977 y 1978, que obran de folios 17 a 29 del cuaderno 1º, las cuales no fueron atacadas por el recurrente, por tanto siguen sirviendo de soporte intacto al fallo impugnado.

Por las razones anteriores, el cargo no prospera.

#### *Segundo cargo:*

“Acuso la sentencia de violación por falta de aplicación de los artículos 22 y 23, y consecuencialmente de los artículos 38, 45, 127, 132, 134, 141, 186, 189, 249, 306 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo y los artículos 4, 5 y 8 numerales 1, 2 y 4 del Decreto 2351 de 1965 y el artículo 1º de la Ley 52 de 1975, como consecuencia de la inaplicación de los artículos 20, 25, 2º y 5º del Código Sustantivo del Trabajo que lo condujo a la aplicación indebida de los artículos 1317 y 1380 del Código de Comercio.

“El honorable Tribunal de Neiva como se desprende de algunos apartes que transcribo, que no por estar fuera de contexto dejan de ser dicentes en cuanto a la escogencia que hizo, dice: ‘En esta última hipótesis se configuraría al tenor del artículo 1332 del Código de Comercio un contrato mercantil que puede concurrir con una relación sustancial de orden laboral, como lo es el contrato de trabajo, caso en el cual lo mercantil queda subordinado al imperio de lo laboral... según lo que diáfananamente establecen los artículos 14, 20 y 25 del Código Sustantivo del Trabajo’ (folio 11, cuaderno Nº 2) conforme a lo dicho antes de que ‘...su actividad probatoria (del actor), estuvo dirigida a demostrar que prestó sus servicios... como agente vendedor...’ (mismo folio), reafirma (la prueba documental), la existencia de relaciones regidas exclusivamente por la ley mercantil, en especial por el artículo 1377 del Código de Comercio según el cual ‘... se hizo la prevención que por tal motivo quedaban amparadas por el artículo 1380 del Código de Comercio, que es precisamente una de las normas reguladoras del contrato de consignación’. (Folios 13 y 14, cuaderno Nº 2), ‘...actuaba de manera, no de un trabajador, sino de un empresario de comercio’. (Folio 14, cuaderno Nº 2).

“Queda claro que el *ad quem* seleccionó las normas comerciales y las relacionó con los hechos del caso litigado, dejando de aplicar el artículo 20 del Código Sustantivo del Trabajo que ordena la aplicación preferencial de la ley del trabajo como rectora del trabajo humano en el Territorio Nacional de que tratan los artículos 2º y 5º de la última obra citada y dejó de aplicar consecuencialmente las normas anunciadas

al comienzo que definen y delimitan el contrato de trabajo, rigen sus modalidades y elementos esenciales y los derechos laborales del trabajador, obligaciones a cargo del patrono en razón de aquél como las cesantías, los intereses sobre las mismas, la compensación de vacaciones no disfrutadas, prima de servicios y las indemnizaciones por despido injusto y moratoria, cuya satisfacción pretendió mi poderdante y que fueron desestimadas por el Colegiado al no encontrar probados los hechos de la demanda. Esto último es lo que pido a la honorable Corte ordenar como resultado de casar la sentencia acusada”.

#### *Se considera:*

Aun cuando el cargo no indica expresamente la vía a que se acoge, sin embargo se entiende que es por la directa, dado que el concepto de la violación que señala en primer lugar, es la falta de aplicación de las normas, la cual se ha entendido en casación laboral como equivalente a la infracción directa prevista por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964. eso mismo, o sea que el cargo se formula por la vía directa, se infiere por la forma de la sustentación puesto que trata de ceñirse a la que corresponde a esa vía.

Sin embargo, se advierte que el recurrente critica aspectos relacionados con el juicio del *ad quem* acerca de las pruebas, pues censura que los derechos cuya satisfacción pretendió el actor “fueron desestimados por el Colegiado, (o sea el Tribunal), al no encontrar probados los hechos de la demanda”. (Ver folio 9, C. de la C.).

Como es sabido, el ataque por la vía directa presupone identidad del recurrente con el juicio del *ad quem* en relación con las pruebas y las censuras que por esta vía se hagan al análisis de ellas es improcedente. Por consiguiente, el cargo está llamado a ser desestimado.

Ahora, si se entendiera que el cargo que se examina es formulado por la vía indirecta, también se tendría que desestimar porque no se ciñe al requisito de forma exigido por el numeral 5º, literal b), del artículo 90 del Código de Procedimiento Laboral.

#### *Tercer cargo:*

“Acuso la sentencia del honorable Tribunal Superior de Neiva, de violación por errónea interpretación de los artículos 20 y 25 del Código Sustantivo del Trabajo, que lo condujo a la inaplicación de los artículos 2º, 5º, 22, 23, 38, 45, 127, 132, 134, 141, 186, 189, 249, 306 y 65 de la misma obra, de los artículos 4º y 5º, y 8º numerales 1, 2 y 4 del Decreto 2351 de 1965 y el artículo 1º de la Ley 52 de 1975, por lo que aplicó indebidamente los artículos 1377 y 1380 del Código de Comercio. Es clara la norma laboral del ‘conflicto de leyes’ para que en su caso se apliquen de preferencia las del trabajo, independientemente de la concurrencia de contratos, pues la labor del juzgador deberá ser orientada por la ley laboral, en especial en cuanto a la regulación del contrato de trabajo, su configuración, sus elementos y sus consecuencias prestacionales, salariales e indemnizatorias para las partes; mas, el *ad quem* se orientó a

la comprobación (errónea por lo demás al punto de desdeñar el alegato de la audiencia de trámite de segunda instancia), de los elementos jurídicos de un contrato de consignación regido y 'regulado' por los artículos 1377 y 1380 del Código de Comercio, aplicándolas en forma exclusiva y privativa, excluyendo de su actividad la aplicación de los artículos citados que regulan el contrato de trabajo. (Ver numeral V de la sentencia, visible al folio 11, cuaderno Nº 2). Pretermite flagrantemente la preferencia que le asigna favorablemente al trabajador el artículo 20 a las normas laborales. Como consecuencia de tal pretermisión desestimó las pretensiones de existencia del contrato y sus consecuencias prestacionales, salariales e indemnizatorias, tales como el pago de las cesantías, los intereses sobre las mismas, la compensación de vacaciones no disfrutadas, el pago de las primas de servicio, la indemnización por despido injusto y la indemnización por mora en el pago y el incumplimiento de la obligación de ordenar el examen de retiro, todo a favor de Agustín Perdomo Losada y a cargo de Comercializadora Vargas & Cía. S. en C. Esto pido a la honorable Corte hacer una vez casada la sentencia acusada”.

*Se considera:*

Lo mismo que en el anterior, en este cargo no se indica expresamente la vía por la que hace, pero se comprende que es por la directa, porque la modalidad de la violación que señala en primer término es la interpretación errónea de la ley, la cual sólo tiene lugar en esa vía. Corrobora ese entendimiento la forma de la sustentación del cargo, pues trata de amoldarse a la que corresponde a esa vía.

No obstante, se advierte que el recurrente censura aspectos fácticos que se relacionan con el juicio del Tribunal respecto de las pruebas, pues critica que el *ad quem* “se orientó a la comprobación (errónea por lo demás, al punto de desdeñar el alegato de la audiencia de trámite de segunda instancia), de los elementos jurídicos de un contrato de consignación”. (Folio 9, C. de la C.); lo cual, como se dijo al estudiarse el cargo anterior, es improcedente por la vía directa. Por tanto, el cargo está llamado a ser desestimado.

Igualmente ocurriría si se entendiera que el cargo que se analiza se hace por la vía indirecta, porque no se ajusta al requisito de forma exigido por el citado numeral 5º, literal b), del artículo 90 del Código de Procedimiento Laboral.

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, *No Casa* la sentencia de fecha veintidós. (22) de julio de mil novecientos ochenta y tres, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Civil Laboral, en el juicio promovido por Agustín Perdomo Losada contra Comercializadora Vargas & Cía. S. en C., Almacén Philips.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.



---

*Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



## CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO

### NATURALEZA JURIDICA

La Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero es una empresa de economía mixta en virtud de lo dispuesto por el artículo 8º del Decreto 3130 de 1968, le es aplicable el régimen de las Industrias Comerciales del Estado y por consiguiente sus trabajadores se presumen vinculados a la entidad por contrato de trabajo según los términos del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968

### ERROR DE HECHO

#### ESTIPULACION CONVENCIONAL

Las estipulaciones convencionales se han de considerar más favorables que la ley, pues de otra manera si lo fueran menos, no tendrían ninguna validez porque irían en perjuicio de los derechos mínimos del trabajador y si iguales no habría razón para pactarlas

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., veintiocho de junio de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 9821.

Acta Nº 28.

En el proceso instaurado por *Clemencia Briceño de Cornejo* contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha quince (15) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983), confirmó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Dieciséis Laboral del mismo Circuito, de fecha veintitres (23) de marzo de mil novecientos ochenta y dos (1982), que resolvió:

“Primero. *Condenar* a la demandada Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, representada legalmente por el doctor Guillermo Alberto González Mosquera o por quien haga sus veces, a *reintegrar* a la demandante señora Clemencia Briceño de Cornejo, identificada con la cédula de ciudadanía número 20.235.408 expedida en Bogotá, al mis-

mo cargo que desempeñaba el día 8 de enero de 1978 cuando se produjo su despido injustificado, u otro de igual o superior categoría y remuneración, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecución de esta sentencia.

“Segundo. *Condenar* a la demandada Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a pagar a la demandante Clemencia Briceno de Cornejo, el valor de los salarios y prestaciones sociales legales y convencionales dejados de percibir desde la fecha de su despido injustificado (enero 8 de 1978), hasta el día en que se produzca en forma definitiva su reintegro.

“Tercero. *Declarar* que para todos los efectos legales y prestaciones, no ha existido solución de continuidad, entre la fecha del despido y aquella en que se produzca en forma definitiva el reintegro de la demandante.

“Cuarto. *Declarar probada* la excepción perentoria de pago, hasta el límite y por los conceptos indicados en las documentales de folios 16 y 17 del proceso.

“Quinto. *Declarar improbadas* las demás excepciones de fondo formuladas por la demandada en la contestación del libelo, por los mismos resultados del juicio.

“Sexto. *Abstenerse* el Juzgado de resolver sobre las pretensiones subsidiarias de la demanda, por haber prosperado las principales.

“Séptimo. *Condenar* a la demandada al pago de las costas procesales. Tásense”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente, como alcance de la impugnación, dijo:

“Aspiro a que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, *Case Totalmente* la sentencia impugnada proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 15 de abril de 1983, y en sede de instancia, revoque el fallo proferido por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá de fecha 23 de marzo de 1982, y en su lugar absuelva a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todos los cargos formulados por la demandante en la demanda que dio origen a este juicio, y la condene al pago de las costas del proceso”.

El recurrente formula un sólo cargo, así:

“*Cargo único.* Acuso la sentencia del Tribunal de violar indirectamente por aplicación indebida, a causa de errores provenientes de la apreciación errónea de unas pruebas y falta de apreciación de otras, las siguientes normas de derecho sustancial: El artículo 11 de la Ley 6ª de 1945; el artículo 8º, numeral 5º del Decreto 2351 de 1965, adoptado como ley permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968 y el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, normas éstas que aplicó el sentenciador no siendo aplicables al caso controvertido. Como consecuencia de la apli-

cación indebida de las normas relacionadas anteriormente, el sentenciador violó igualmente los artículos 3º, 4º y 492 del Código Sustantivo del Trabajo, los cuales disponen que las relaciones de derecho individual del trabajo entre la administración pública y los servidores del Estado, se regulen por estatutos especiales y no por este Código; el artículo 7º del Decreto 1848 de 1969; los artículos 1556, 1557 y 1558 del Código Civil, que regulan las obligaciones alternativas, como son las establecidas según el contenido del artículo 38, aparte d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el Sindicato de la misma el día 26 de mayo de 1977; el artículo 1625, ordinal 1º del Código Civil, sobre extinción de las obligaciones por la solución o pago efectivo; los artículos 467 y 468 del Código Sustantivo del Trabajo; los artículos 1º, 19 y 26 ordinal 9º; 37, 38 y 47, literal g) del Decreto 2127 de 1945; el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945, y el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, normas todas éstas que resultaron violadas por el sentenciador por haberlas dejado de aplicar, siendo aplicables, al caso controvertido en este juicio y como consecuencia de la aplicación indebida de las normas que aplicó, no siendo aplicables, como ya lo he expresado.

“Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, son los siguientes:

“1º Dar por demostrado, sin estarlo, que el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977, (folios 70 a 84 del cuaderno principal), consagra a favor del trabajador despedido los beneficios consistentes en: el pago de salarios y prestaciones sociales legales y convencionales dejados de percibir desde el 8 de enero de 1978, fecha del despido, hasta el día en que se produzca su reintegro al cargo; poderes del Juez para ordenar la restitución o reintegración de la trabajadora despedida al antiguo empleo, o a otro de igual o superior categoría y remuneración, o sea, al cargo de “Perforadora Verificadora”, que sea *exclusivamente el Juez quien opte* entre el reintegro de la despedida o el resarcimiento de la indemnización prevista en dicha norma convencional, mediante la decisión de un litigio que deba promoverse por el trabajador.

“2º No dar por demostrado, estándolo, que la estipulación o acuerdo contenido en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977, consagra una obligación con dos alternativas a cargo del patrono cuando el trabajador despedido sin justa causa lleva diez o más años de servicios continuos, a saber: el pago de la indemnización o el reintegro del trabajador, y que la opción entre una u otra de las cosas debidas puede ejercerla el patrono, pues la elección es del deudor, en este caso la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, como lo establece el artículo 1557 del Código Civil.

“3º No dar por demostrado, estándolo, que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al producir el despido de la demandante Clemencia Briceño de Cornejo, le ofreció reconocerle y pagarle la indemnización establecida en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva vigente (Folio 14), y que la trabajadora *aceptó y recibió* el pago de la

indemnización propuesta u ofrecida, constituyéndose o conformándose un acuerdo de voluntades entre las dos partes —patrono y trabajador—, por lo cual se enervó o extinguió su derecho a reclamar judicialmente el reintegro previsto en el citado artículo de la Convención Colectiva de Trabajo, en virtud de que habiendo cumplido la exonera de la ejecución una de las cosas debidas, ese cumplimiento la exonera de la ejecución de la otra como lo establece el artículo 1556 del Código Civil.

“4º No dar por demostrado, estándolo, que el pago de la indemnización hecho por la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a la demandante Clemencia Briceño de Cordero, produjo el cumplimiento de la obligación alternativa a su cargo y la extinción total de la deuda, conforme a lo previsto en el artículo 1625, numeral 1º del Código Civil, lo que excluye el reintegro de la trabajadora demandante mediante decisión del Juez.

“5º No dar por demostrado, estándolo, que el contrato de trabajo que vinculaba a la demandante Clemencia Briceño de Cornejo con la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero se terminó legalmente por decisión unilateral de la Entidad demandada, al producirse el despido de la trabajadora a partir del 9 de enero de 1978, de conformidad con lo previsto en el literal d) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945”.

#### *Pruebas erróneamente apreciadas*

“Las pruebas erróneamente apreciadas por el Tribunal, son las siguientes:

“a) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977, que obra a folios 43 a 67 y se repite de folios 70 a 94 del cuaderno principal.

“b) El documento auténtico, o ‘polígrafo Nº 00152’, de fecha 5 de enero de 1978 que obra a folio 14 del cuaderno principal, sobre terminación del contrato de trabajo con la demandante.

“c) El documento que obra al folio 16, referido al pago de la indemnización por el despido.

“d) La liquidación de prestaciones legales que obra al folio 17”.

#### *Pruebas dejadas de apreciar*

“El Tribunal dejó de apreciar el interrogatorio de parte que absolvió la demandante Clemencia Briceño de Cornejo durante la Cuarta Audiencia de Trámite verificada el día 12 de noviembre de 1981, documento que obra de folios 142 a 145 del cuaderno principal”.

#### *Demostración del cargo*

“Para la mejor comprensión del problema debatido en este proceso, precisa dejar establecido que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al producir la terminación del contrato de trabajo que tenía celebrado con la demandante Clemencia Briceño de Cornejo, tomó esa determinación unilateral sin alegar la existencia de ninguna justa cau-

sa para ello, como aparece claramente expresado en el documento de folio 14, en el cual se consignó lo siguiente: 'Ref. *Terminación del Contrato de Trabajo, sin justa causa*'. De acuerdo con esta realidad, en el proceso jamás se ha alegado e invocado por la demandada la existencia de justa causa, ni ello es materia de controversia ante la honorable Corte, en sede de Casación.

"Lo que se ha controvertido y se discute, es que la demandante carece del derecho que invoca para obtener el reintegro al cargo que desempeñó hasta el 8 de enero de 1978, y al pago de salarios y prestaciones con posterioridad a esta fecha, porque conforme a lo previsto en el Código Civil en sus artículos 1556<sup>a</sup>, 1557 y 1558 y de acuerdo con el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo vigente al tiempo del despido de la demandante, habiéndole pagado a ésta el valor de la indemnización por despido que era una de las dos alternativas allí previstas, se extinguió la obligación alternativa que estaba a cargo de la Entidad patronal demandada en este juicio. En tales circunstancias, todas las consideraciones del Tribunal para producir la condena, están dirigidas principalmente a establecer que el despido se produjo sin justa causa, cuestión no discutida por la demandada, y de la cual evidencia no se sigue la conclusión del sentenciador, de que debe reintegrarse a la demandante al cargo que desempeñaba y pagársele salarios y prestaciones que no ha devengado, porque el contrato se terminó legalmente el 8 de enero de 1978 y desde esta fecha no ha vuelto a trabajar ni a prestar sus servicios a la Caja Agraria, y porque la ley que rige las relaciones laborales del sector oficial ni la Convención Colectiva vigente, lo permiten.

"Tampoco se controvierte que la demandante era una trabajadora oficial. Siendo esta la naturaleza de su relación contractual, es preciso recordar lo que es conocido y aceptado también, que dentro del régimen legal laboral propio de los trabajadores oficiales no está consagrado el reintegro o la reinstalación en el empleo como consecuencia de un despido sin justa causa.

"La posibilidad de este regreso al servicio sólo puede darse si se prevé en Convención Colectiva de Trabajo, como lo ha aceptado esa honorable Sala de la Corte en reiterada jurisprudencia, en cuyo caso ha de estarse estrictamente a lo estipulado por las partes sobre la materia, sin que haya fundamento para asimilar ese convenio a lo consagrado por la ley para los trabajadores del sector particular, puesto que las normas del Código Sustantivo del Trabajo y aquellas que lo adicionan o reforman, no son aplicables a los trabajadores oficiales según lo estatuido en los artículos 3, 4 y 492 del mencionado Código.

"Las prestaciones de la demandante en el caso *sub lite*, se apoyan en lo estipulado en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita el 26 de mayo de 1977 entre la Caja de Crédito y su Sindicato de Base, disposición que regula los despidos sin justa causa, cuya cuantía contemplada en el literal d) equivale al salario de cien días y treinta más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción, o reintegro del trabajador por decisión del Juez".

"La mencionada norma consagra una obligación con dos alternativas, para ser satisfechas por la Caja:

“A) Pago de indemnización al despedido;

“B) Reintegro de éste, sin que se diga nada sobre los salarios al despedido ni sobre prestaciones correspondientes al tiempo que dure cesante.

“Se trata entonces, de una obligación alternativa pura y simple, cuya escogencia entre las dos formas de satisfacerla le corresponde al deudor, en este caso a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, conforme lo dispone el artículo 1557 del Código Civil.

“La Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero cumplió su obligación plenamente, mediante el pago de la indemnización prevista, según aparece de la propia carta de despido que obra al folio 14, en la cual al notificársele a la trabajadora la terminación del contrato, se le ofrece el reconocimiento y pago de la indemnización establecida en el artículo 38, grupo d) de la Convención Colectiva vigente, indemnización que aceptó y cuyo pago recibió la demandante como se establece plenamente con el documento que obra al folio 16 del cuaderno principal y con su propia confesión hecha en el interrogatorio de parte que absolvió en la Cuarta Audiencia de Trámite verificada el 12 de noviembre de 1981, folios 142 a 144, en cuya oportunidad se le interrogó así: A la Cuarta pregunta: ‘Diga cómo es cierto sí o nó, que en base a la terminación del contrato en forma unilateral usted recibió por concepto de indemnización el valor de 537 días liquidados con un salario promedio mensual de \$ 8.724.51 de conformidad con lo establecido en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para el tiempo del retiro, la suma de \$ 156,168.72 por concepto de indemnización y que obra al folio 16 del expediente? Contestó: Sí es cierto que recibí ese dinero pero no me lo entregaron dentro de la fecha que la ley indica, y tampoco no lo considero bien liquidado.

“El Tribunal, al decidir el reintegro de la demandante al cargo que venía desempeñando al tiempo del despido, expresó lo siguiente:

“Por lo demás, es incuestionable que en el informativo se halla acreditado plenamente el hecho del despido de la demandante, principalmente con el documento visible al folio 14, de cuyo texto no surge en manera alguna la existencia de ninguna causa justificativa para que la Entidad demandada hubiese formado dicha determinación, pues en efecto, las argumentaciones aludidas por la enjuiciada, tanto en la carta de despido como en la contestación de la demanda, no pueden tenerse como válidas por cuanto no están respaldadas en ningún hecho que justifique plenamente tal decisión’.

“Así mismo, cabe destacar que de acuerdo con la realidad procesal, no aparece que entre las partes en el caso *sub júdice* se presenten circunstancias de incompatibilidad, que impidan o hagan desaconsejable el reintegro convencional impetrado’.

“En ese orden de ideas, se tiene que en el infolio se dan todos los presupuestos fácticos para que sea viable dar aplicación al artículo 38 de la Convención Colectiva vigente, a tiempo de la desvinculación de la actora, debiendo consecuentemente, accederse a la pretensión de reintegro contenida en la demanda, tal como lo decidió el *a quo*’.

“Al anterior razonamiento del Tribunal, me permito observar nuevamente que la entidad demandada, ni al tiempo de notificar el despido a la trabajadora demandante (folio 14) ni al contestar la demanda, presentó argumentación alguna para invocar justa causa en el despido. Lo que manifestó fue que de acuerdo con la Convención en su artículo 38, literal d), le ofrecía y le pagó a la demandante la indemnización prevista en ese artículo, en cuantía de \$ 156.168.72, y que de acuerdo con jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral no es procedente el reintegro cuando el extrabajador recibe o cobra la indemnización por el despido injusto (folio 22).

“Lo que no resulta jurídico ni ajustado a la ley ni a la Convención, es el criterio del honorable Tribunal que tuvo en consideración únicamente el hecho de que habiéndose producido el despido sin justa causa, prospera el reintegro solicitado, pues ello resulta contrario a los referidos preceptos.

“En efecto, en el proceso está plenamente acreditado con la propia confesión de la demandante que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, que tenía el carácter de deudor u obligado según la estipulación convencional del artículo 38, literal d), le ofreció y efectivamente le pagó a la demandante la indemnización prevista, que ella aceptó y recibió. Entonces, en tales circunstancias, no puede hablarse ni entenderse que cumplida la obligación en uno de sus términos alternativos, puede revirse posteriormente ese vínculo jurídico y esa obligación que se había extinguido legalmente por solución o pago efectivo de la misma, según lo preceptuado por el artículo 1625 del Código Civil, en armonía con lo establecido por los artículos 1556, 1557 y 1558 del mismo Código, normas que el Tribunal no aplicó, siendo aplicables, al caso controvertido.

“Aparece también en forma clara y manifiesta, que la cláusula 38 de la Convención Colectiva suscrita el 26 de mayo de 1977, nada expresa sobre poderes del Juez Laboral para optar entre la restitución al empleo y el pago de la indemnización, como sí está previsto para el caso de trabajadores particulares por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, por lo cual su inaplicabilidad en el caso controvertido en este juicio resulta evidente.

“Como consecuencia de la decisión equivocada de ordenar el reintegro de la demandante, el Tribunal dispuso también el pago de los salarios y prestaciones legales y convencionales desde que se produjo el despido hasta cuando se efectúe su reintegro, y para fundamentar tan equivocada resolución, expresó lo siguiente:

“Salarios: Se pide en el libelo se condene a la demandada, como consecuencia de la pretensión que antecede al reconocimiento y pago de los salarios, prestaciones legales y convencionales correspondientes al periodo comprendido entre la fecha de la notificación de la terminación injusta del contrato de trabajo y la fecha en la cual se efectúe realmente el reintegro. En cuanto a este punto, en sentido de la Sala los planteamientos, efectuados por el *a quo* son acertados por lo cual los cobija, debiendo por consiguiente la patronal ser condenada a pagar al autor los salarios dejados de percibir a partir del 9 de enero de 1978, y demás emolumentos que hagan parte de éste y hasta cuando el reintegro se verifique’.



“A su vez, los ‘planteamientos’ del Juzgado que prohija el Tribunal para ordenar el pago de salarios y prestaciones después de terminado el contrato de trabajo, son los siguientes:

“Pago de salarios y prestaciones. — Por este concepto se reclaman los salarios y prestaciones tanto legales como convencionales dejados de percibir por la actora desde el momento de su despido injustificado hasta el día en que se produzca su reintegro en forma definitiva, lo cual es conducente, toda vez que el reintegro del trabajador despedido sin causa justificativa lleva consigo el reconocimiento y pago de estos mismos beneficios, debiendo por consiguiente accederse a ello y además, declarar que para todos los efectos prestacionales no ha existido solución de continuidad entre la fecha del despido y la de su reintegro’.

“De lo expresado por el Tribunal para motivar la condena al pago de salarios y otras prestaciones después de la fecha de la terminación del contrato de trabajo, resulta que incurre en otro error de hecho manifiesto y evidente, por causa de la equivocada apreciación de lo establecido en el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada en 1977, pues en ella nada se establece, dispone o preceptúa respecto a que la demandada además del reintegro está obligada a pagarle los salarios y prestaciones a la demandante durante el tiempo que dure cesante, esto es, desde la fecha del despido hasta cuando se produzca el reintegro como es que para el caso controvertido puede darse aplicación analógica o acudirse a otro sistema semejante de exégesis para aplicar lo que para los trabajadores del sector privado establece exclusivamente el artículo 8º, numeral 5º del Decreto 2351 de 1965.

“Además, existe la prohibición contenida en los artículos 4 y 492 del Código Sustantivo del Trabajo, relacionada con los servidores públicos, en los cuales de manera imperativa se establece que las relaciones de derecho individual de trabajo entre la administración pública y los servidores del Estado no se rigen por el mencionado Código sino por los estatutos especiales que posteriormente se dicten.

“Ante tales prohibiciones no es posible que legal y jurídicamente se pueda dar aplicación a normas supletorias y a principios analógicos, para aplicar disposiciones reguladoras del contrato de trabajo, con trabajadores del sector privado, como son las previstas en el artículo 8º, ordinal 5º del Decreto 2351 de 1965, las cuales como lo he expresado anteriormente, no pueden aplicarse a los trabajadores del sector oficial porque la propia ley lo impide.

“Por otra parte, estando acreditado plenamente en el proceso mediante los documentos que obran a folios 16 y 17 y con la confesión de la demandante hecha en la diligencia de interrogatorio de parte que absolvió durante la Cuarta Audiencia de Trámite, que obra a folios 142 a 144, que una vez terminado el contrato la Caja Agraria le pagó el valor de todos los salarios, prestaciones e indemnizaciones adeudados hasta la fecha del despido, el contrato de trabajo se considera terminado y no únicamente suspendido conforme a lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, por lo cual a partir del 9 de enero de 1978, dicho contrato en ningún momento ha recobrado su vigencia en los términos de la ley.

“En tales circunstancias, como lo decretado en el fallo impugnado sobre el pago de salarios y prestaciones a la demandante, causados con posterioridad a la fecha del despido, carece de fundamento legal y convencional, de cumplirse esa condena, constituiría un pago de lo no debido y un enriquecimiento sin causa, por parte de la demandante.

“El Tribunal violó también las normas del Decreto 2127 de 1945 y el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945, que se invocaron en el cargo, al condenar a la demandada a pagarle a la demandante el valor de salarios y prestaciones que se causen a partir de la fecha del despido, pues en dichas normas se preceptúa que el salario como elemento integrante del contrato de trabajo es la retribución que recibe el trabajador por parte del patrono por la prestación del servicio contratado. En el caso controvertido en este juicio, el contrato de trabajo con la demandante se terminó legalmente el 9 de enero de 1978, por decisión unilateral de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, que es uno de los modos previstos en el artículo 147 del mencionado Decreto 2127 de 1945. Desde la fecha de terminación del contrato la demandante no ha vuelto a prestar servicio alguno a la demandada, por lo cual la condena por estos rubros viola también las normas de derecho sustancial que he invocado anteriormente.

“Teniendo en consideración las razones de orden jurídico y legal que he dejado expuestas, lo mismo que las pruebas que he señalado en este cargo como mal apreciadas, se concluye sin mayor esfuerzo, y en forma clara y concreta, que el Tribunal incurrió en los errores de hecho evidentes y manifiestos que le atribuyo a la sentencia impugnada, los cuales tienen incidencia en el fallo.

“Finalmente, me permito invocar en apoyo de lo expuesto en esta demanda, la reiterada jurisprudencia consignada en varios folios proferidos por la Sección Segunda de esa honorable Sala de Casación Laboral, al resolver casos semejantes al que se contempla en este proceso, entre los cuales se pueden citar: La sentencia de fecha 2 de septiembre de 1982 dictada en el proceso adelantado por Luis Elberto Cortés Cortés contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero; la sentencia de fecha 6 de diciembre de 1982 proferida al resolver el recurso de casación en el proceso adelantado por Donald Callejas Suárez contra la misma Caja de Crédito Agrario; la sentencia de fecha 11 de abril de 1983 proferida al resolver el recurso de casación interpuesto en el proceso adelantado por Julio Enrique Maldonado Torres contra la Caja de Crédito Agrario.

“Con apoyo en lo que dejo expuesto, respetuosamente, reitero mi solicitud para que la honorable Corte Suprema de Justicia *Case Totalmente* la sentencia impugnada y produzca la decisión de instancia conforme a lo pedido, o sea, *revocando* el fallo del Juzgado y *absolviendo* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todos los cargos que se le formularon en la demanda que dio origen a este juicio”.

El opositor replicó así:

“El recurrente hace hincapié en el hecho de sostener que mi mandante carece de derecho para demandar el reintegro al cargo que desempeñó, como consecuencia de dos consideraciones, a saber:

“a) Por la existencia de obligaciones alternas en los términos del artículo 1556 y ss. del Código Civil, y

“b) Porque los empleados o trabajadores oficiales no tienen el derecho al reintegro.

(...) De la misma manera el recurrente desconoce la naturaleza del vínculo laboral existente entre las partes, al dejar de apreciar el contrato de trabajo que obra a los folios 18 y 136 del proceso. Pues en dicho contrato en su cláusula novena se dice: ‘Las partes pueden dar por terminado el contrato de trabajo por expiración del plazo presuntivo, por aplicación de la cláusula de reserva y en los casos de los artículos 61, 62 y 63 y demás. concordantes del Código Sustantivo del Trabajo y en los pertinentes del Reglamento Interno de Trabajo de la Caja, el cual se considera incorporado en su totalidad en el presente contrato’.

“Con lo anterior, es clara la naturaleza del vínculo laboral que ligó a las partes y la vigencia del Código Sustantivo del Trabajo sobre el mismo.

“*Petición.* Ruego a los señores Magistrados *No Casar* la sentencia recurrida y condenar en costas a la parte recurrente”.

*Se considera:*

No es materia de discusión la naturaleza jurídica de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, la que conforme a la ley es una Empresa de Economía Mixta, empresas a las que en virtud de lo dispuesto por el artículo 8º del Decreto 3130 de 1968 les es aplicable el régimen de las Industriales y Comerciales del Estado y por consiguiente sus trabajadores se presumen vinculados a la entidad por contrato de trabajo según los términos del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968.

No se aplica a los trabajadores oficiales, como lo pretende el opositor, lo dispuesto en el artículo 8º 5 del Decreto 2351 de 1965 y por el contrario, la legislación especial que rige para ellos no contempla la posibilidad del reintegro cuando el contrato de trabajo termina sin justa causa después de terminado el tiempo de servicios. Por tanto, para estos trabajadores el dicho reintegro puede darse por estipulación convencional y en tal caso las partes han de estarse a los términos de lo pactado.

A partir de la precisión anterior, se procede al examen de las pruebas que el cargo denuncia como fuente de los yerros que imputa al sentenciar el *ad quem* ya por su equivocada valoración, ya por no haberlas apreciado en su fallo.

1. Sobre las pruebas que se dice fueron erróneamente apreciadas, se tiene:

a) En cuanto a la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Trabajadores, firmada el 26 de mayo de 1977, vigente al momento de la terminación del contrato con la actora, aportada al proceso con las formalidades de ley: Autenticación y constancia de su oportuno depósito, (folios 70 a 94, repetida de folios 43 a 67 y 96 a 120) y en relación con la cláusula 38, letra d) de la misma que es lo que interesa en este caso, porque en ella se apoyó el Tribunal *ad quem* para ordenar el ‘reintegro

y demás pretensiones principales de la demanda, esta Sala de la Corte Suprema se ha pronunciado en varios procesos similares seguidos contra la misma entidad ahora demandada, tal como en el de septiembre 17 de 1982 que cita el salvamento de voto hecho en la sentencia recurrida y ya en el de dos (2) de esos mismos mes y año, de Luis Edelberto Cortés Cortés, con ponencia igualmente del Magistrado doctor Juan Hernández Sáenz, había dicho:

“El artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita el 26 de mayo de 1977 por la Caja y su Sindicato, dice así en lo pertinente:

“Artículo 38. Indemnización por despido sin justa causa. — En los casos de despido sin justa causa, la Caja reconocerá una indemnización de acuerdo con la siguiente tabla: En contratos a término indefinido... d) para trabajadores con diez o más años de servicios continuos. Indemnizaciones equivalentes al salario... d) cien días y treinta más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o reintegro por decisión del Juez”.

“Con leer la mencionada cláusula de la Convención queda en vigencia que nada se estipuló sobre el pago de salarios al despido durante el tiempo de cesantía, ni sobre los poderes del Juez para ordenar su restitución al empleo, ni menos aún sobre la posibilidad de que sea exclusivamente ese funcionario quien opte al decidir el pleito entre el reintegro del despido o el resarcimiento de los perjuicios que éste haya sufrido...”.

“Se observa, de otra parte, que la aludida cláusula convencional consagra una obligación con dos alternativas: El reintegro o la indemnización y que por ende, al no existir convenio que disponga algo distinto, la escogencia entre las dos modalidades para satisfacer la obligación le corresponde al deudor, o sea, la Caja, según lo enseña el artículo 1557 del Código Civil”.

De acuerdo con lo transcrito, aparece claro que se dio un entendimiento erróneo en la sentencia mayoritaria que se acusa, a la citada cláusula 38-d de la Convención Colectiva, pues a juzgar por el razonamiento utilizado para decretar el reintegro, la equiparó al artículo 89-5 del Decreto 2351 de 1965, porque luego de transcribir las argumentaciones de la demandada para oponerse al reintegro, consistentes en haber indemnizado a la trabajadora de conformidad con la cláusula 38, tantas veces citada, dijo:

“Por lo demás, es incuestionable que en el informativo se halla acreditado plenamente el hecho del despido de la demandante, principalmente con la documental visible a folio 14, de cuyo texto no surge en manera alguna la existencia de ninguna causa justificativa, para que la entidad demandada hubiese tomado dicha determinación, pues en efecto, las argumentaciones aludidas por la enjuiciada, tanto en la carta de despido como en la contestación de la demanda, no pueden tenerse como válidas por cuanto no están respaldadas en ningún hecho que justifique plenamente tal decisión.

“Así mismo, cabe destacar que de acuerdo a la realidad procesal, no aparece que entre las partes en el caso *sub júdice* se presenten cir-

cunstancias de incompatibilidad, que impidan o hagan desaconsejable el reintegro convencional impetrado.

“En ese orden de ideas, se tiene que en infolio se dan todos los presupuestos fácticos para que sea viable dar aplicación al artículo 38 de la Convención Colectiva vigente a tiempo de la desvinculación de la actora, debiendo consecucionalmente accederse a la pretensión de reintegro contenida en la demanda, tal como lo decidió el *a quo*, y al estudiar la petición sobre salarios por el tiempo cesante se remitió a lo dicho por el *a quo* que es del siguiente tenor: “Por este concepto se reclaman los salarios y prestaciones tanto legales como convencionales dejados de percibir por la actora desde el momento de su despido injustificado hasta el día en que se produzca su reintegro en forma definitiva, lo cual es conducente, toda vez que el reintegro del trabajador despedido sin justa causa lleva consigo el reconocimiento y pago de estos mismos beneficios, debiendo por consiguiente accederse a ella y además, declarar que para todos los efectos prestacionales no ha existido solución de continuidad entre la fecha del despido y la de su reintegro”.

b) El documento auténtico, o “polígrafo Nº 00152” de fecha 5 de enero de 1978 que obra a folio 14 del cuaderno principal, el *ad quem* lo tuvo en cuenta, según se desprenden de la transcripción anterior, como prueba del despido sin justa causa, pero no como era lo correcto, de la determinación de la Caja como deudora, de optar por una de las alternativas de la obligación, como era la de pagar la indemnización por despido sin justa causa, acorde con los términos de lo pactado en la Convención.

c) El documento de folio 16 que contiene la orden de Gerencia de pagar la suma de \$ 156.168.72 moneda corriente, valor correspondiente a la indemnización por despido, de conformidad con la cláusula 38 de la Convención, tampoco la tomó el *ad quem* como indicativo del cumplimiento de una de las alternativas de la obligación, sino que declaró la excepción de pago hasta esa suma, autorizando su descuento de los salarios a que condena, como consecuencia del reintegro.

d) La liquidación de prestaciones visible a folio 17 que se acusa mal apreciada, en realidad no fue tenida en cuenta en la sentencia, pues por parte alguna se menciona, lo que indica en sana lógica que no pudo ser erróneamente valorada.

En cuanto al interrogatorio de parte que se dice no fue apreciado, se encuentra que si bien es cierto, el *ad quem* no lo menciona expresamente, sí lo tuvo en cuenta como demostrativo de la solución efectiva de la suma correspondiente a indemnización, pues cuando la sentencia dice “. . . que en el plenario se halla acreditada la cancelación a la demandante de la suma de \$ 156.168.72 por concepto de indemnización por despido. . .”, cita los folios 16 y 143 y este último corresponde precisamente al interrogatorio de parte.

Lo anterior, sin embargo, no obsta para que aparezca claro que los yerros denunciados sí se cometieron y que ellos llevaron al sentenciador a ordenar el reintegro de la trabajadora, a pagarle salarios y prestaciones durante el tiempo de cesantía y al entendimiento de que no hubo solución de continuidad, ya que de las pruebas analizadas se desprende

claramente, al contrario de lo que dedujo la sentencia que por mayoría profirió el Tribunal *ad quem*, que la demandada cumplió con una de las alternativas de la obligación, esto es, el pago de la indemnización, conforme con los términos de la cláusula 38-d de la Convención Colectiva. La prosperidad del cargo se impone y ello lleva a casar la sentencia impugnada tomando lo dicho al estudiar el mismo como consideraciones de instancia que sirven defundamento para reemplazar dicha sentencia. Se revocará por tanto el fallo de primer grado y en su lugar se absolverá a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todas las súplicas principales de la demanda.

En lo tocante a las peticiones subsidiarias, se tiene:

1. Solicita la demanda la liquidación de cesantía conforme a la ley, para que se condene al reajuste entre lo que se liquidó en aplicación de la Convención y la diferencia resultante al hacer la liquidación en la forma pedida.

Es claro que las estipulaciones convencionales se han de considerar más favorables que la ley, pues de otra manera si lo fueren menos, no tendrían ninguna validez porque irían en perjuicio de los derechos mínimos del trabajador y si iguales no habría razón para pactarlas. En el caso de autos, la cláusula 31 de tal Convención prevé la manera de liquidar el auxilio de cesantía, descartando las congelaciones contempladas en los Decretos 0118 de 1957 y 3118 de 1968 y considerando como compensatorio del interés anual que éste último Decreto contempla, el mayor valor que el trabajador recibe dado el sistema de liquidación acordado.

Según con el documento de folio 17, al trabajador se le hizo correctamente la liquidación de esta prestación por el tiempo laborado que fue de quince (15) años, seis (6) meses y veintiún (21) días, comprendidos entre el 18 de junio de 1962 y el 8 de enero de 1978. No puede pues prosperar esta petición, cuando precisamente la actora está invocando a su favor la Convención Colectiva de Trabajo vigente al momento de la cancelación del contrato.

2. Reajuste de la indemnización por despido, conforme con la cláusula 38-d. La trabajadora tiene derecho, dado el tiempo de servicios, al valor de 536.75 días que a razón de \$ 290.81 diarios, representan la suma de \$ 156.096.02, suma un poco inferior a la que le fue pagada a la actora ya que a ella se le reconocieron 537 días. Tampoco entonces, este reajuste es procedente.

3. El valor de 160 días correspondientes al presuntivo de trabajo: al igual que las anteriores, esta petición no puede ser acogida porque como se ha visto, la demandada liquidó y pagó a la actora por concepto de indemnización por despido el equivalente a 537 días, monto muy superior al que representaría el presuntivo de trabajo, todo acorde con estipulación convencional que resulta mucho más favorable.

4. En cuanto a las prestaciones médico-quirúrgicas y asistenciales como consecuencia de la enfermedad existente al momento de la terminación del contrato, se limita la demanda a afirmar en el hecho sexto que "en los archivos de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, Departamento de Relaciones Humanas, Servicio Médico, existen antece-

dentes que demuestran ampliamente que mi mandante está afectada de la columna vertebral, como consecuencia de su actividad laboral", pero ninguna prueba aporta al respecto recayendo sobre él la carga de la misma acorde con los términos del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil. Por consiguiente, la petición no prospera.

5. Indemnización moratoria. A la demandante, conforme con el documento de folio 17, se le pagó el valor de sus prestaciones sociales el día 19 de abril de 1978 y al absolver interrogatorio confesó haber recibido el valor de la indemnización por despido, respuesta a la pregunta quinta, el día 27 de enero de 1978 y al responder la pregunta octava corroboró el pago de las prestaciones el 19 de abril de tal año. Lo anterior indica en forma clara que la demandada entregó a la demandante todos sus salarios, prestaciones e indemnizaciones dentro del término de gracia de noventa (90) días que la ley concede a las entidades oficiales para hacer este pago (Art. 1º, Decreto 797 de 1949), y por consiguiente no procede la indemnización moratoria que se solicita.

En razón 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* el fallo recurrido, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha quince (15) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983), *Revoca* el de primera instancia y en su lugar *Absuelve* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, de todas las súplicas de la demanda.

Costas de primera instancia estarán a cargo de la parte actora. Sin costas en la segunda instancia, ni en casación.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## SALVAMENTO DE VOTO

Referencia: Expediente Nº 9821.

Discrepo de la decisión de la mayoría, por las siguientes razones:

A mi juicio, el contenido del artículo 38 de la Convención Colectiva es claro en cuanto defiere al Juez la decisión de indemnizar al trabajador despedido sin justa causa después de diez años de servicios o de ordenar su reintegro al cargo que venía desempeñando. No en otra forma puede entenderse la expresión "por decisión del Juez", que quedaría sin operancia si el deudor a quien corresponde la escogencia entre las dos alternativas para solucionar la obligación que surge con ocasión de la terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo.

En la Convención Colectiva las partes pueden acordar modalidades diferentes a las establecidas en el Código Civil para el cumplimiento de las obligaciones, pues no son de orden público. Y en el caso concreto del artículo 1557 —"La elección es del deudor, a menos que se haya pactado lo contrario"—, nada se opone a que se pacte deferir a un tercero, o al Juez, la elección entre las cosas que alternativamente se deben. Por esta razón creo, a contrario de lo que dice la sentencia de la cual me aparto, que el artículo 38 de la Convención Colectiva en cuestión al empleo y la indemnización, pues es muy clara su normatividad y a ello no se opone ninguna norma de orden público.

Dejo así salvado mi voto.

Fecha, *ut supra*.

*José Eduardo Gnecco C.*



## EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO DEL ORDEN DEPARTAMENTAL

A las empresas industriales y comerciales del Estado del orden departamental no le son aplicables a las relaciones individuales laborales que tengan con sus trabajadores el Código Sustantivo del Trabajo, conforme lo preceptúa el artículo 4º de ese estatuto

### DOCUMENTO AUTENTICO

(Art. 252, numeral 1º, del C. P. C.)

El documento privado es auténtico si se ha reconocido ante Juez o Notario o si judicialmente se ordenó tenerlo por reconocido

### PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., nueve de julio de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación Nº 10.172.

Acta Nº 43.

*Ramiro Cruz Quiñonez*, identificado con la cédula de ciudadanía Nº 7.450.535, expedida en Barranquilla, mediante apoderado demandó a la *Fábrica de Licores del Tolima*, representada por el doctor Carlos Fernando Padilla López o por quien haga sus veces, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se la condenara a pagar al actor indemnización moratoria, horas extras, dominicales y festivos e indemnización por despido injusto.

Los hechos fundamentales de la demanda los relató así el apoderado del demandante:

“1. Mi mandante prestó sus servicios personales como trabajador oficial de la *Fábrica de Licores del Tolima* en forma ininterrumpida, mediante remuneración y bajo continuada dependencia y subordinación desde el día 2 de febrero de 1981 hasta el 6 de agosto del cursante año de 1981, en el cargo de Coordinador de Ventas en la Gerencia de Mercado y Ventas.

“2. En la fecha preanotada la *Fábrica de Licores del Tolima* dio por terminado en forma unilateral y sin justa causa el contrato del señor Cruz Quiñonez.

“3. Con fecha 11 del mismo mes de agosto, mi asistido interpuso los recursos de reposición y subsidiariamente el de apelación contra el acto administrativo por el cual se le despidió y reclamó el pago de la indemnización por despido, horas extras, dominicales y festivos, sin que hasta hoy le hayan sido resueltos sus pedimentos, dándose así el silencio administrativo en los términos del Decreto 3733 de 1959.

“4. Al momento del retiro y durante todo el período servido, mi cliente devengaba la suma de \$ 16.000 mensuales.

“5. A la fecha del presente escrito al demandante no le ha sido pagada suma alguna por concepto de vacaciones, prima de vacaciones, prima de servicios, cesantía, intereses a las mismas, dominicales y festivos y horas extras laboradas, así como la indemnización correspondiente por despido injusto”.

La parte demandada contestó la demanda dentro del término legal, oponiéndose a las pretensiones del actor, aceptando parcialmente el hecho primero, negando el segundo, manifestando respecto al tercero y cuarto, que se atiene a lo demostrado en el juicio y en cuanto al quinto dice que “no es obligación de mi mandante, sino de la Caja de Previsión Social del Tolima”.

Posteriormente, el apoderado del demandante corrigió la demanda en cuanto a los hechos y declaraciones, así: “1. En escrito de fecha 7 de septiembre de 1981, el demandante con el fin de agotar el procedimiento de reclamación, solicitó el reconocimiento y pago de sus cesantías y los intereses correspondientes, los viáticos causados, la prima de servicios liquidada conforme los Decretos 3148 de 1968 y 1848 de 1969, las vacaciones causadas liquidadas de acuerdo con el Decreto 3135 de 1968 y con el Decreto 1848 de 1969 y la prima de vacaciones en los términos del Decreto departamental 992 de 1978, y hasta el día de hoy no le han sido absueltas sus peticiones”. Que además de las prestaciones ya solicitadas se debe condenar a la demandada a pagarle al demandante cesantía, viáticos, prima de servicios o navidad, vacaciones y prima de vacaciones. De la corrección de la demanda se corrió el traslado a la parte demandada, quien la contestó dentro del término legal (folio 26).

Cumplido el trámite de la primera instancia, el Juzgado del conocimiento Tercero Laboral del Circuito de Ibagué, por sentencia de fecha 18 de octubre de 1982, decidió:

“1º *Condenar* a la Fábrica de Licores del Tolima, representada legalmente por su gerente Carlos Fernando Padilla Lopera o por quien haga sus veces, a pagar a favor de Ramiro Cruz Quiñonez, una vez quede en firme este proveído, las siguientes cantidades de dinero: \$ 8.621.90 por auxilio de cesantía; \$ 6.711 por dominicales y festivos; \$ 6.990.70 por prima de navidad; \$ 93.334.25 como indemnización por despido injusto; la suma de \$ 533.33 diarios a partir del día 7 de noviembre de 1981 hasta cuando se le cancelen al actor las acreencias laborales indicadas en esta sentencia.

“2º *Negar* las restantes pretensiones de la demanda.

“3º *Declarar* no probadas las excepciones de ‘ilegitimidad de la personería sustantiva de la parte demandada’ e ‘incompetencia de jurisdicción’ formuladas por la parte demandada.

“4º Declarar parcialmente probada la excepción de pago en lo referente a la prima de navidad propuesta en la contestación de la demanda.

“5º Condénase en costas a la parte demandada en un 80%”.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Civil-Laboral, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, por fallo de 15 de septiembre de 1983, cuya parte resolutive es la siguiente:

“Reformar la sentencia de 18 de octubre de 1982, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué en el proceso ordinario de Ramiro Cruz Quiñonez contra la Fábrica de Licores del Tolima, así:

“1º Condenar a la Fábrica de Licores del Tolima a pagar a Ramiro Cruz Quiñonez \$ 6.400 por dominicales y festivos; \$ 93.334.25 como indemnización por despido y \$ 533.33 diarios, a partir del 7 de noviembre de 1981 hasta cuando se cancelen los anteriores créditos, como indemnización moratoria.

“2º Declarar demostrada la excepción de pago de la prima de navidad.

“3º Revocar la condena al pago de cesantía y en su lugar absolver respecto a tal pretensión.

“4º Negar las demás pretensiones de la demanda.

“5º Declarar no demostradas las excepciones propuestas respecto a las pretensiones que prosperaron.

“6º Costas de ambas instancias a cargo de la parte demandada, en un 80%”.

Recurrió en casación el apoderado de la entidad demandada. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá previo el estudio de la demanda extraordinaria, que no fue replicada.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

“Con esta demanda me propongo conseguir que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, case parcialmente la sentencia proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, con fecha quince de septiembre de mil novecientos ochenta y tres, en este proceso, por las siguientes razones:

“1. Por cuanto al reformar la sentencia apelada, proveniente del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué, en el ordinal primero de la parte resolutive del fallo que impugno, dispuso condenar a la Fábrica de Licores del Tolima a pagar en favor de Ramiro Cruz Quiñonez la suma de seis mil cuatrocientos pesos (\$ 6.400) por concepto de dominicales y festivos y quinientos treinta y tres pesos con treinta y tres centavos (\$ 533.33) diarios a partir del siete (7) de noviembre de mil novecientos ochenta y uno (1981) hasta cuando se cancelen los créditos, como indemnización moratoria.

"2. Por cuanto en el ordinal sexto de la misma sentencia contra la cual recurso resolvió condenar en costas de ambas instancias a la parte por mí representada.

"Persigo también que, como consecuencia de ese quebranto, la honorable Corte, Sala de Casación Laboral, convertida en Tribunal de Instancia, revoque el ordinal primero de la parte resolutive del fallo que impugno, en cuanto condenó a la parte recurrente a pagar en favor del demandante seis mil cuatrocientos pesos por dominicales y festivos y quinientos treinta y tres pesos con treinta y tres centavos diarios, como indemnización moratoria, desde el siete de noviembre de mil novecientos ochenta y uno hasta cuando se verifique el pago de los créditos y, en su lugar, absuelva de tales pretensiones a la parte por mí representada.

"Además, que se revoque el ordinal quinto de la parte resolutive de la sentencia recurrida que condenó en costas a la parte demandada en un ochenta por ciento y, en su lugar, condene al demandante Cruz Quiñonez al pago de las costas correspondientes a primera y segunda instancias, a más de las que corresponden al recurso extraordinario".

Con este propósito el impugnador formula un sólo cargo, expresado así:

*"Formulación.* Acuso la sentencia recurrida por ser violatoria, en virtud de aplicación indebida por error de hecho, del artículo 5º de la Ley 57 de 1926, en relación con los artículos 179, 180 y 181 del Código Sustantivo del Trabajo; artículo 5º del Decreto 3135 de 1968; artículo 13 del Decreto legislativo 2351 de 1965; artículos 252 y 289 del Código de Procedimiento Civil.

"La acusación por ser violatoria, en virtud de aplicación indebida por error de hecho, del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con el artículo 6º del Código de Procedimiento Laboral; artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

*"Normas violadas.* En primer lugar el artículo 5º de la Ley 57 de 1926 que consagró para el trabajador oficial, a su elección, derecho a un descanso compensatorio o al doble del salario ordinario, cuando por excepción labore en días de descanso legalmente obligatorio.

"En segundo término, el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que estableció indemnización moratoria, a razón de un día de salario por cada día de retardo en el pago de prestaciones, transcurridos noventa días a partir de aquel en que terminó el contrato individual de trabajo.

"Para mejor entendimiento de las razones que expongo en el acápite 'demostración del cargo', me anticipo a resaltar la trascendencia que tiene el artículo 6º del Código de Procedimiento Laboral, cuyo tenor es el siguiente: 'Las acciones contra una entidad de derecho público, una persona administrativa autónoma o una institución o entidad de derecho social, podrán iniciarse sólo cuando se haya agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondientes'.

"Y destaco la disposición que acabo de transcribir, porque sus disposiciones atañen a la sustancia, entendida ella como lo esencial y más importante de una cosa, pues tiene incidencia, no simplemente en la

manera de ejercer una acción o reclamar un derecho, sino en el nacimiento mismo de una y otro. Ya no opera el viejo criterio de calificar la norma por su ubicación en determinada obra, sino porque afecte o no derechos y obligaciones. Sobre este particular, dijo el Tribunal Supremo del Trabajo: 'La naturaleza de una disposición, su calidad de sustantiva o adjetiva, resulta de su propio contenido y no del código o estatuto en donde figure. En el civil hay disposiciones de mero procedimiento y en el judicial las hay de orden completamente sustantivo. *La violación de las disposiciones legales adjetivas o de mero procedimiento no dan lugar al recurso de casación*'. (Subrayas fuera de texto). Gaceta del Trabajo, Tomo II, página 269. Y la honorable Corte, en casación del 4 de mayo de 1970, se pronunció así: 'Para la Sala no cabe la menor duda de que la exigencia del artículo 6º del Código de Procedimiento Laboral, sobre agotamiento del procedimiento gubernativo o reglamentario, constituye un factor de competencia para el Juez laboral, y como tal debe estar satisfecho. Si no aparece demostrada esa circunstancia, con prueba que no tiene por qué ser forzosamente literal, porque el hecho admite otros medios probatorios, es imperativo su rechazo, como ocurre cada vez que falta un presupuesto procesal. Si a pesar de todo se la admite, la actuación nace viciada, y si no se alega oportunamente la excepción dilatoria de declinatoria de jurisdicción ni se propone incidente de nulidad, el vicio sigue gravitando sobre el proceso y el Juez está obligado a declararlo nulo en el momento en que lo observe, y de plano por ser inallanable la causal en virtud de que la competencia es improrrogable'.

"*Demostración.* Dejaré claramente establecido que el fallador de segunda instancia dio por probados hechos sin estarlo. Esa circunstancia encaja dentro de la causal y en la modalidad que alego, pues tiene dicho la Corte: 'Cuando el juzgador incurre en errores de hecho al estimar las pruebas del proceso, *lo que hace es aplicar indebidamente las disposiciones que rigen el caso concreto*, absolviendo en vez de condenar o a la inversa, según el error cometido consista en no dar por probado un hecho, estándolo, o *en tenerlo por establecido, sin que sea así*. La absolución y la condena conllevan la aplicación de precisas normas legales: En el primer caso por haber encontrado que no se demostraron los supuestos de hecho en que la norma se basa, y en el otro, *por haber hallado que esos supuestos fácticos sí fueron debidamente establecidos*'. (El subrayado es mío).

"a-1. La sentencia dio por probado, sin estarlo, que Ramiro Cruz tramitar las pruebas del proceso, *lo que hace es aplicar indebidamente las disposiciones que rigen el caso concreto*, artículo 5º de la Ley 57 de 1926.

"a-2. La prueba —única, afirmo yo—, para esa condena está individualizada por el propio juzgador, en el folio 33 del cuaderno número 2, así: 'Durante la inspección judicial se encontró en poder de la Empresa un documento que aunque sin firma no fue desconocido por ella...'

"Ese documento (¿lo será?) aparece a los folios 66 y 67 del cuaderno principal. ¿Y qué dice? Que a Ramiro Cruz le fueron conferidas comisiones en diversas oportunidades, por varios días cada una de ellas; además, que se le pagaron viáticos. Pero en manera alguna se infiere de él que, cuando entre los varios días de una comisión uno hubiera sido festivo, lo hubiera laborado el actor. Un ejemplo aclara: cumplió

comisión los días 23, 24 y 25 de mayo de 1981; el día intermedio —24— bajó seis días festivos y por ello condenó a pagar \$ 6.400, con base en el fue domingo; entonces tenía que trabajar el sábado, descansar el domingo y regresar a labores el lunes; pero no estaba obligado a trabajar un día de descanso obligatorio y, si lo hizo, soportaba la carga de probar ese hecho —trabajo en días de descanso—, porque también al respecto se ha manifestado reiteradamente la Corte: 'El trabajador que reclama el pago de dominicales y días feriados, está en la obligación ineludible de probar que los ha trabajado. No es confesión expresa ni tácita de ser cierto que aquél ha trabajado los días que reclama, la manifestación que haga el patrono en carta dirigida al trabajador cuando le dice que pagará dobles los autorizados por la ley, pues con ello solamente se remite a ésta para su cumplimiento'. Casación Gaceta del Trabajo, Tomo III, página 79.

"Y en otra oportunidad sostuvo: 'Para obtener el reconocimiento y pago de trabajo ejecutado en días de descanso legal, es preciso acreditar con exactitud el número de esos días, pues si no se llena tal requisito se carece de base para hacer una condena sobre el particular'. Casación Gaceta del Trabajo, Tomo IV, página 507.

"Si volvemos al ejemplo propuesto, la relación de viáticos pagados —sin firma—, podría probar que el 24 de mayo Ramiro Cruz se encontraba fuera de su sede, en Natagaima, y por eso se le pagaron. Lo que no dice en parte alguna es que haya laborado ese día. Como no existe ninguna otra clase de prueba, lo que se tuvo por tal implica un grave error de hecho, pues sirvió de base para aplicar el artículo 5º de la Ley 57 de 1926, es decir, hubo condena dando por establecido un hecho que no lo está.

"a-3. Desde otro punto de vista, se dio al documento a que me estoy refiriendo un valor probatorio que no tiene, pues solamente es auténtico aquel que arroja certeza sobre la persona que lo ha firmado o elaborado. El que critico no tiene firma, nadie sabe quién lo elaboró. (Artículo 252 del Código de Procedimiento Civil).

"a-4. En la sentencia recurrida se le dio fuera de convicción dizque porque no fue 'desconocido' por la Empresa. Un documento consituye prueba y suministra fundamento para construir condena, no porque en sí llene los requisitos de ley para que pueda tenerse como auténtico. Además, no podía ser tachado de falso porque la tacha de falsedad procede contra documentos firmados o manuscritos por la parte a quien perjudican. (Art. 289 de la misma obra).

"a-5. En síntesis: Por error de hecho consistente en dar por probado, sin estarlo, el trabajo durante seis días de descanso legalmente obligatorio, se aplicó indebidamente el tantas veces citado artículo 5º de la Ley 57 de 1926, razón por la cual la sentencia debe casarse parcialmente, como dije al principio, ya que no estoy formulando reparos a la obligación de indemnizar el despido.

"b-1. La sentencia acusada es violatoria de ley sustancial, por la misma causal, igual modalidad y error de hecho, porque aplicó el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, cuando condenó al pago de indemnización moratoria, dando por establecido un hecho que no lo está.

“b-2. En efecto, dice la sentencia recurrida, después de aceptar que el demandante es trabajador oficial, ‘que la vía gubernativa se surtió ante la Fábrica de Licores del Tolima. Véase el literal b), *in fine*, del ordinal IX de la parte considerativa, en el folio 36 del cuaderno número 2. Pero ya antes había dicho en el tercer párrafo del folio 28 del mismo cuaderno: ‘Aparecen copias de los memoriales presentados por Cruz el 10 de agosto y el 7 de septiembre de 1981 para agotar la vía gubernativa. (Folios 2 y 19)’.

“Corolario: La prueba que sirvió de base para dar por agotada la vía gubernativa, está integrada por los documentos obrantes a folios 2 y 19 del primer cuaderno.

“b-3. Pero resulta, honorables Magistrados, que esas dos reclamaciones directas no agotaron el procedimiento gubernativo, porque ninguna de ellas se refiere, ni directa ni indirectamente, a la indemnización moratoria. Veámoslo:

“I. La primera —folio 2— después de decir por qué considera injusto su despido, solicita reintegro inmediato al cargo que venía desempeñando o en su defecto el pago de indemnización por despido sin justa causa. Y agrega: ‘También aprovecho la oportunidad para solicitarle me sean canceladas las horas extras, dominicales y festivos...’.

“No exige salarios caídos.

“II. La segunda —folio 19—, expresa la intención de agotar la vía gubernativa y exige pago de: 1) cesantía; 2) viáticos; 3) prima de servicios o navidad; 4) vacaciones; 5) prima de vacaciones.

“Tampoco reclama indemnización moratoria.

“b-4. ¿Cuál es el hecho que se dio por demostrado en la sentencia materia de este recurso? El agotamiento del procedimiento gubernativo o reglamentario. Pero no está demostrado en cuanto atañe a indemnización por mora, ya que esa prestación no fue objeto de reclamación directa. La vía gubernativa sólo se agota cuando hay solicitud sobre todas y cada una de las pretensiones de la demanda. De lo contrario, se impone sentencia inhibitoria. En este aspecto nuevamente me remito a la honorable Corte que agotó la materia en sentencia del 21 de julio de 1981, radicación número 7619, ponencia del doctor Fernando Uribe Restrepo, en los siguientes términos: ‘El Código de Procedimiento Laboral, en el capítulo que regula la competencia, dispone que no pueden iniciarse acciones contra entidades de derecho público, administrativas o de derecho social, hasta tanto se haya agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente. La jurisprudencia de la Sala Laboral ha declarado sin vacilaciones que esta exigencia de agotamiento de la vía administrativa es sin duda alguna un factor de competencia para el Juez Laboral, y que como tal debe estar satisfecha en el momento de la admisión de la demanda. Constituye por tanto uno de los llamados ‘presupuestos procesales’, (doctrina Bullock, acogida por la Sala Civil de la corporación), cuyo cumplimiento es necesario ‘para la constitución regular de la relación jurídico procesal’ (G. J. LXXXVIII, Pág. 348). En ocasiones, teniendo en cuenta los distintos aspectos básicos de este problema procesal, se ha confundido el requisito de agotamiento de la vía gubernativa, cuyo incumplimiento conduce a la nulidad de la

actuación (incompetencia), con otro requisito procesal denominado 'demanda en forma', cuya inobservancia lleva a que se pronuncie sentencia inhibitoria (ineptitud de la demanda).

'Corresponde en el presente negocio —para resolver el cargo—, analizar las consecuencias de estos principios procesales frente al caso de una demanda en la cual se proponen simultáneamente varias acciones, cuando el Juez es competente para conocer de algunas, por haberse agotado previamente la vía gubernativa, en relación con ellas, pero cuando al mismo tiempo carece de competencia para conocer de otras acciones comprendidas también en la demanda, por no haberse cumplido ese requisito del procedimiento laboral en cuanto a ellas.

'Ha dicho la Sala Laboral de la Corte, en sentencia que el recurrente transcribe parcialmente, con base en el artículo 209 del anterior Código Judicial, que el fenómeno que entonces se produce no es el de incompetencia sino el de una indebida acumulación de pretensiones, que afecta por lo mismo, necesariamente, el presupuesto procesal 'demanda en forma', y que fuera de permitir la proposición por el demandado del correspondiente medio exceptivo, inhibe de todos modos al jugador para proferir una decisión de mérito. (G. J. CXXXVI, Págs. 385 y 386).

'Esta solución jurisprudencial adquiere renovada firmeza frente al artículo 85 del nuevo Código de Procedimiento Civil, según el cual la demanda es inadmisibile y merece su rechazo *in limine* por el Juez —entre otros casos— 'cuando contenga indebida cumulación de pretensiones', y al establecer que 'sólo se pueden acumular varias pretensiones en una demanda cuando el Juez sea competente para conocer de todas'. A lo cual agrega una sola excepción, taxativa y expresa: Que pueden acumularse pretensiones de menor cuantía a otras de mayor cuantía. (Código de Procedimiento Civil, Art. 82). No se utilizaron a tiempo, en el presente juicio, los remedios que el procedimiento laboral consagra para evitar la anomalía que ahora denuncia el casacionista. El Juez ha podido devolver la demanda para que el actor subsane el vacío observado en el agotamiento de la vía administrativa. (Código de Procedimiento Laboral, Art. 28), y la demandada hubiera podido proponer las excepciones previas correspondientes según el artículo 32 *ibidem*. Pudieron haber sido éstas, para efectos prácticos, la de falta de competencia o la de inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones, aplicando el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, conforme lo autoriza el 145 del Código de Procedimiento Laboral. O más propiamente hubiera podido proponer la demandada como medio de defensa, el específico que consagra la ley laboral, o sea el no agotamiento del procedimiento gubernativo o reglamentario, que bien puede entenderse que constituye una excepción en el proceso laboral, propia y autónoma.

'Pero el Juez *a quo* no hizo el uso del artículo 28 del Código de Procedimiento Laboral, y la entidad demandada únicamente se hizo presente en el juicio a partir de la segunda audiencia de trámite, de suerte que se coloca en imposibilidad de proponer excepciones. El Tribunal, en consecuencia, ha debido declararse inhibido, para ser consecuente con su creencia de que no se había agotado la vía gubernativa en relación con la prima de navidad impetrada. Su falta de competencia en este punto, y muy especialmente la falta del requisito procesal 'deman-



da en forma', por indebida acumulación de pretensiones, la impedía fallar sobre la demanda, considerándola como un todo.

'El cargo se encuentra bien fundado, en consecuencia, y procedería en principio, su casación total, como lo solicita el censor'. Jurisprudencia y Doctrina, Tomo X, número 119, noviembre de 1981, páginas 865 y 866'.

"b-5. Conclusión: A dos documentos se les dio valor probatorio que no tienen, porque se apreció que con ellos quedaba demostrado el agotamiento de la vía gubernativa, cuando, muy por el contrario, demuestra que surtió para otras pretensiones, pero no para salarios caídos; eso llevó a dar por demostrado dicho agotamiento, sin estarlo, y entonces, por error de hecho, se aplicó indebidamente, el artículo 1º del Decreto 797 de 1949.

"Si el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué no hubiera dado por establecidos hechos que no lo están, habría fallado absolviendo a mi patrocinado del pago de dominicales e indemnización moratoria, con pago de costas a cargo del actor. Es, pues, evidente la aplicación indebida de ley sustancial por graves errores de hecho y, por consiguiente, debe ser casada la sentencia, tal como lo impetro en el acápite 'Alcance de la impugnación'".

*Se considera:*

En virtud del carácter de empresa industrial y comercial del Estado del orden departamental que tiene la entidad demandada, denominada Empresa Fábrica de Licores del Tolima, no le es aplicable a las relaciones individuales laborales que tenga con sus trabajadores el Código Sustantivo del Trabajo, conforme lo preceptúa el artículo 4º de ese estatuto. De ahí que la inclusión de normas de dicho Código en la proposición jurídica del cargo que se examina sea improcedente.

Por otra parte, se observa que el recurrente discrepa del valor probatorio que el *ad quem* le dio al documento que obra de folios 66 a 67, C. 1º, cuyo original fue puesto por la entidad demandada a disposición de aquélla, del que ordenó tomar fotocopia, previo el respectivo cotejo, del *a quo* en la inspección ocular que éste realizó en las dependencias y según aparece al folio 67 vuelto de dicho documento. (Ver folio 76, cuaderno 1º).

Mas, como se ha visto, tal documento fue puesto a disposición del *a quo* por la demandada en la inspección ocular, lo cual equivale a tanto como si ella lo hubiera aportado al proceso y reconocido su autenticidad ante el Juez, conforme al recto entendimiento del artículo 252, numeral 1º, del Código de Procedimiento Civil, y que contiene una relación, entre otros conceptos, de viáticos cuyas fechas coinciden algunas con dominicales y festivos del año 1981.

Además, el *ad quem* funda su conducta por dominicales y festivos en el artículo 5º de la Ley 57 de 1926 que preceptúa que, "excepcionalmente, en aquellos casos en que el empleado u obrero oficial trabaje en día de asueto y con su consentimiento, en todo caso, tiene derecho a la remuneración doble de la que recibe ordinariamente", pero omitió el recurrente indicar como violado el artículo 3º del Decreto 222 de 1932

que dispone: "Los empleados de sueldo mensual ocupados en las empresas nacionales, departamentales o municipales que debido a la índole del empleo que desempeñan tuvieren que trabajar los domingos o días de fiesta nacional o religiosa, tendrán derecho, a su elección, a que se les conceda el descanso compensatorio o una indemnización igual a la treintava parte de su sueldo".

Como el *ad quem* estableció que el actor devengó un salario mensual, o sueldo mensual, y esta última norma es posterior a la Ley 57 de 1926, es, por tanto, la que correspondía aplicar al caso, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 7º de la Ley 6ª de febrero 19 de 1945.

En cuanto a la indemnización moratoria, observa la Sala que el recurrente no señaló como violado el artículo 11 de la Ley 6ª de 1945, que consagra el derecho de las partes a ser indemnizada cuando la otra incumple las obligaciones que nacen del contrato de trabajo; por tanto, para que el cargo pueda ser eficaz acerca de la indemnización moratoria es necesario que se incluya dicho artículo en la proposición jurídica en armonía con el artículo 1º del Decreto 797 de 1949 que es reglamentario de tal artículo, pues la sola indicación de esta clase de decretos no tiene validez en casación porque carecen de vida jurídica independiente de la ley que reglamentan o desarrollan. En consecuencia, resulta incompleta la proposición jurídica de la censura en relación con dicha indemnización; lo cual la hace desestimable, según la copiosa jurisprudencia al respecto, que se deriva de los artículos 90, numeral 5º del Código de Procedimiento Laboral y 63 del Decreto 528 de 1964, según los cuales la demanda de casación debe contener "el precepto legal sustantivo de orden nacional que se estime violado", como lo dispone el primero y lo expresa el segundo.

Por las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, *No Casa* la sentencia de fecha quince (15) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Civil-Laboral, en el juicio promovido por Ramiro Cruz Quiñonez contra Fábrica de Licores del Tolima.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## CASACION. TECNICA

(Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de abril 26 de 1969, G. J., Tomo CXXX, Nos. 2310, 2311, 2312, Pág. 440 y 441)

### INFRACCION DIRECTA DE LA LEY. CUANDO SE CONFIGURA

#### ABANDONO DEL CARGO

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., trece de julio de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Ismael Coral Guerrero.*

Radicación N° 8465.

Acta N° 43.

*Jesús Granados Celis*, por intermedio de apoderado, demanda a la entidad denominada “*Arrendamientos Edificio Faillace*”, solidariamente con el señor Humberto Faillace Ch., para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

“Primera. Que entre mi poderdante y la entidad demandada se verificó un contrato de trabajo a tenor de los hechos de esta demanda, contrato que fue violado por el patrono al despedir injustamente al trabajador.

“Segunda. Que, en consecuencia, la entidad demandada y solidariamente el señor Humberto Faillace Ch., está obligado a pagar a mi poderdante la indemnización por despido injusto, discriminada en la suma de treinta y nueve mil novecientos dieciséis pesos con sesenta y seis centavos moneda corriente (\$ 39.916.66).

“Tercera. Que la entidad demandada debe pagar a mi poderdante la pensión-sanción de que trata el artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo.

“Cuarta. Que la pensión y el reajuste correspondiente a que se refiere la petición anterior debe pagarlo la empresa demandada a partir del seis (6) de enero de 1978, y de ahí en adelante durante toda la vida de mi poderdante.

“Quinta. Que la empresa demandada debe pagar a mi poderdante la suma de ochenta y tres pesos con treinta y tres centavos (\$ 83.33) moneda corriente, por cada día de demora, a título de sanción morato-

ria, a partir de la fecha de terminación del contrato de trabajo hasta el día de pago; más las costas del presente proceso si se opone a él”.

Fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos que se sintetizan así: Que el demandante prestó sus servicios a la demandada desde el primero (1º) de septiembre de 1962 hasta el cinco (5) de enero de 1978, fecha en la cual fue despedido; que prestó sus servicios como vigilante, aseador y ascensorista del Edificio Faillace con el siguiente horario de trabajo: de 7 a 9 a.m.; de 11 a.m. a 3 p.m. y de 5 a 7 p.m.; que el contrato de trabajo se pactó por término indefinido, habiendo devengado un salario de \$ 2.500 mensuales; que en la carta de despido se indica como causal, el haber faltado al trabajo; que efectivamente el demandante faltó al trabajo el día primero (1º) de enero de 1978, pero que ello se debió a que su esposa junto con dos de sus menores hijos fue privada de la libertad, por orden del Juzgado Veinte de Instrucción Criminal ambulante, habiendo quedado solo sin protección alguna su hijo de pocos meses de edad; que el despido del demandante se hizo después de quince años de servicios continuos y de setenta y un (71) años de edad; que la demandada comenzó a pagarle la pensión sanción desde la fecha del despido; hasta el mes de febrero de 1980 en cuantía de \$ 1.774 mensuales; \$ 2.040; \$ 2.346.60; que la demandada dejó de pagarle las mesadas pensionales desde el mes de marzo de 1980, por haberle reclamado los reajustes correspondientes.

El apoderado de la demandada al contestar el libelo se opuso a las pretensiones, negó los hechos y además propuso las excepciones de carencia de acción, inexistencia de la obligación, pago y prescripción.

Surtido el trámite de la primera instancia, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, que fue el del conocimiento, decidió la litis mediante sentencia de fecha ocho (8) de mayo de mil novecientos ochenta y uno (1981), absolviendo a la demandada de las peticiones de la demanda y condenó en costas al actor.

La parte actora apeló ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Laboral, el cual decidió el recurso mediante sentencia de fecha dos (2) de septiembre de mil novecientos ochenta y uno (1981), confirmado la sentencia apelada.

Contra la sentencia mencionada se interpuso el recurso de casación por el apoderado del actor, el cual le fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte.

#### *Alcance de la impugnación*

“Con el presente recurso se pretende que la honorable Corte Suprema de Justicia, case totalmente la sentencia de segunda instancia proferida por el honorable Tribunal Superior de Cúcuta y en sede de instancia revoque la pronunciada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta y en su lugar se hagan las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda, consistentes en:

1º Que el demandado despidió injustamente al trabajador.

2º Que el demandado está obligado a pagar al trabajador Jesús Granados Celis la pensión-sanción prevista en el artículo 8º de la Ley 171

de 1961 por despido injusto y/o por haber sido reconocida por el demandado en acta de conciliación por ante la División Departamental del Trabajo de Cúcuta y pagada durante los 26 meses siguientes a la cancelación del contrato de trabajo.

3º Como consecuencia, ordenar los reajustes pensionales establecidos en el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976, así mismo pagar la indemnización por falta de pago y desconocimiento posterior de la prestación de la jubilación señalada en el artículo 65, numeral 1º del Código Sustantivo del Trabajo y pague de costas”.

### *Primer cargo*

“Violación de la ley sustancial por interpretación errónea del artículo 7º, literal A, numeral 6º del Decreto 2351 de 1965; del artículo 60, numeral 4º del Código Sustantivo del Trabajo y del artículo 57, numeral 6º del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual condujo a la violación consecuencial por falta de aplicación de las siguientes normas: Artículo 8º de la Ley 171 de 1961; artículo 2º de la Ley 4ª de 1976; artículo 65, numeral 1º del Código Sustantivo del Trabajo.

“El artículo 60, numeral 4º del Código Sustantivo del Trabajo, prohíbe al trabajador ‘faltar al trabajo *sin justa causa de impedimento* o sin permiso del patrono...’ (el subrayado es mío). Establece este numeral dos situaciones diferentes que prohíben al trabajador faltar al trabajo, una sin justa causa de impedimento y otra, hacerlo sin permiso del patrono. Encuentra su fundamento en que la principal obligación del trabajador es la de realizar personalmente la labor encomendada por el patrono.

“Para cumplir con esa obligación es elemental y lógico que el trabajador concurra a la sede o lugar de trabajo. Empero, si ello no se hace, el cumplimiento de esa obligación seguramente se hace difícil, cuando no imposible.

“Sin embargo, existen casos en los cuales los trabajadores se hallan en imposibilidad física para dar cumplimiento a sus obligaciones laborales por causas o motivos completamente ajenos a su voluntad.

“Estos casos son los de fuerza mayor o caso fortuito, como cuando estalla un paro de transporte, por enfermedad del trabajador o por calamidad doméstica, casos estos en los que deben abandonar los lugares de trabajo, es decir, que si el trabajador tiene una causa justa que le impide asistir al trabajo, no lo cobija la prohibición aquí contemplada, y si la norma —artículo 60, numeral 4º, del Código Sustantivo del Trabajo—, no le prohíbe dejar de asistir al trabajo por cuanto justifica su imposibilidad, mal puede afirmarse que el trabajador Jesús Granados Celis infringió esta causal que fue la que sirvió de soporte al Tribunal para afirmar que el patrono terminó el contrato de trabajo unilateralmente en forma legal.

“Está debidamente probado, que el trabajador efectivamente fue víctima de la situación de fuerza mayor, la comúnmente denominada ‘calamidad doméstica’, que consistió en el apresamiento de su esposa y dos hijos, involucrados en un hecho insignificante para la justicia que

los mantuvo privados de la libertad durante 13 días, como lo afirma el Juez de Instrucción Criminal (folios 39 y ss.), en este proceso, esto dejó a sus otros dos menores hijos abandonados y sin protección, uno de ellos de meses de vida, y la casa a la intemperie, circunstancias estas que obligaron al trabajador dejar de asistir al trabajo para hacerle frente a esa inesperada situación.

“La existencia de esta circunstancia de fuerza mayor es admitida por el Tribunal Superior en la sentencia (página 8ª), al manifestar que ‘Aparece, inclusive, el testimonio del señor Juez doctor Miguel Quintero Quintero, quien dice en su condición de instructor del negocio en que se vio envuelta la familia Granados (folio 39), visitó la casa de éste y lo encontró atendiendo las faenas hogareñas, a más de alimentar a unos pequeños niños’.

“A pesar del contenido claro del numeral 4º del artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto que prohíbe a los trabajadores faltar al trabajo, en primer lugar sin justa causa de impedimento y en segundo, sin permiso del patrono, pero que al contrario, si el trabajador justifica su impedimento para ir a trabajar o solicita permiso, deja de ser una conducta prohibitiva y se convierte en permisiva y por ende no constituye justa causa para terminar unilateralmente el contrato de trabajo, empero el Tribunal consideró que el trabajador si tenía justa causa de impedimento para dejar de asistir al trabajo, tenía que obtener permiso del patrono.

“Quiere decir, que el Tribunal estimó la norma contenida en el artículo 60, numeral 4º, *ibídem*, al prohibir al trabajador ‘faltar al trabajo sin justa causa de impedimento o sin permiso del patrono . . .’ como una sola conducta, en cuanto que para dejar de asistir al trabajo con justa causa de impedimento tenía la obligación de pedirle permiso al patrono y éste habérselo concedido.

“Sin embargo, como se dijo, son dos cosas diferentes, por un lado se prohíbe inasistir sin justa causa de impedimento y por otro no haber solicitado permiso del patrono, lo uno es independiente de lo otro, no se necesita solicitar permiso cuando existe justificación impeditiva para asistir al trabajo.

“Al efecto, dice el Tribunal en la sentencia a folio 17:

“Nadie está exento de una calamidad familiar o de un caso fortuito, y la misma ley permite la ausencia en estos casos, *pero ello siempre y cuando se obtenga el consentimiento del patrono* y se deje un reemplazo . . .’ (El subrayado es mío).

“Pero es más, el Tribunal admite que al trabajador se le negó el permiso por parte del patrono para atender su calamidad, ‘el mismo actor confiesa en la suya, que se retiró del lugar del servicio a pesar de habérsele negado el permiso . . . Y en la segunda, quién era su superiora, —declaración de Carmen Sofía Sandoval Jaimes—, sostiene que ella por la necesidad del servicio, le negó el permiso . . .’ (Págs. 8 y 9 de la sentencia), cuando que esa conducta constituye una obligación especial del patrono, contemplada en el numeral 6º del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual dice que es obligación, especial del patrono:

‘Conceder al trabajador las licencias necesarias —entre otras— en caso de grave calamidad doméstica debidamente comprobada’; evidenciando con ello que el patrono dejó de cumplir una obligación señalada a favor del trabajador.

“Y es que el Tribunal también en este caso, interpretó erróneamente el artículo 7º del literal A, numeral 6º del Decreto 2351 de 1965, que indica la terminación del contrato de trabajo por justa causa por parte del patrono, si hay ‘violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador, de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo...’. (El subrayado es mío).

“No puede estimarse a primera vista que la actitud de excepción en que se vio envuelto el trabajador fuera motivo para considerarla *de grave*, dice el Tribunal a folio 17 ‘al haber el trabajador abandonado injustificadamente durante varios días las labores encomendadas, bien podía el patrono despedirlo con justa causa...’, por el contrario al trabajador le asistió una causa justa ajena a su voluntad por demás justificativa para no asistir al trabajo, por ende su actitud era legal y normal por estar permitida por la ley, que inclusive obliga al patrono conceder permiso o licencia, máxime en un caso excepcional con el presente, o muy bien hubiera podido asumir otras conductas disciplinarias, descontarle el tiempo no laborado, exigirle compensación con tiempo igual de trabajo efectivo, o en extremo dado sancionarlo temporalmente, pero no, por el contrario, obsérvese que el trabajador no había sido objeto ni siquiera en sus quince años laborados de un llamado de atención, ello demostraba que su comportamiento imprevisto debía tener una explicación justa, sin embargo, el patrono decidió cancelarle el contrato y el Tribunal acepta atribuirle el carácter de violación grave a la prohibición del trabajador de inasistir al trabajo con justa causa de impedimento. Es importante que el máximo organismo de justicia estableciera el alcance de esta norma, para que no quede al arbitrio de los patronos la calificación del carácter de violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador, señalada en el artículo 7º, literal A, numeral 6º del Decreto 2351 de 1965, pues como lo dije anteriormente, creo que existe para el trabajador una escala de sanciones que va desde un simple llamado de atención, suspensión, así hasta llegar a la máxima sanción que es la destitución o cancelación del contrato de trabajo, por ello es que habla la norma de violación grave de las obligaciones o prohibiciones que incumben al trabajador”.

El opositor replica así:

“La preindicada demanda no debe prosperar, tanto por defectos insubsanables de técnica de casación, como por razones de carácter sustancial. En efecto, no indicó la causal o motivo de casación, sin tener en cuenta que es uno de los requisitos indispensables e imperativos, en cuanto a técnica se refiere. Pues la causal se deriva de los errores *in procedendo* o *in indicando* en que haya incurrido el sentenciador, y por ello, en forma antelativa a la formulación de los cargos ha debido señalarla.

“Además, la demanda de casación presentada adolece del defecto de técnica, al omitir el resumen de los hechos debatidos en el proceso

o relación sintética de los hechos en litigio, toda vez que, la demanda debe componerse de dos partes: La primera llamada accidental, que debe contener el resumen de los hechos que dieron lugar a la litis y la segunda, la denominada sustancial, en que se invocan las causales aducidas para pedir la casación del fallo, con indicación clara y precisa de los fundamentos de ellas, la cita de los textos legales que el recurrente estime infringidos y el concepto de violación, si se trata de la causal 1ª.

“Respecto a lo primero, el demandante por conducto de su procurador judicial, se limitó a presentar un alegato de instancia, donde hizo una serie de consideraciones sustanciales y procesales e igualmente indicó omisiones del patrono, respecto al hecho, de no haber sopesado la calamidad doméstica, respecto de la cual gira la controversia; sus cualidades demostradas durante la vigencia del vínculo contractual; el reconocimiento de una pensión extra-legal; la presentación de declaraciones de renta de la sociedad demandada; una conciliación verificada ante autoridad competente y otras, que son propias, de esbozamiento ante los jueces de primera y segunda, pero de ninguna manera, como soporte de una demanda de casación sustentatoria del recurso.

“Precisamente, en virtud de la ocurrencia de hechos como el anotado, es decir, cuando la demanda no reúne los requisitos antedichos la honorable Corte ha desechado la demanda, en la sentencia, sin entrar en el fondo del recurso, por no haber sabido fundar, cuando la demanda se presentó como alegato de instancia. Existen, sobre el particular, varias doctrinas de la honorable Corte, entre ellas la siguiente: ‘Hay ocasiones en que la demanda de casación, aún cuando defectuosa en su redacción, le da a la Corte, actuando con criterio de obligada amplitud, margen para destacar el pensamiento, muchas veces confuso del recurrente, en orden a los conceptos que estime equivocados del sentenciador y a las disposiciones o formas rituales cuyo quebrantamiento autoriza la ocasión. Pero en la ocasión de autos, trátase de un memorial que aún en instancia difícilmente podría ser apreciado a causa de la ausencia total de unidad y concatenación de sus temas. Menos puede dar base al examen de alguna de las causales de casación, allí, donde ni remotamente se vislumbra concretamente alegada ninguna. En suma, no se ha formulado la demanda de casación en la acepción legal, y por tanto hay que declarar no informada la sentencia recurrida. (G. J. Tomo XLVII, página 713)”.

#### *Se considera:*

En forma reiterada ha sostenido la jurisprudencia, que la errónea interpretación de la ley sustancial proviene del equivocado concepto que se tenga de su contenido, independientemente de toda cuestión de hecho, y que cuando se está en presencia de hechos cuya apreciación sirve para fundamentar el cargo, se desvirtuaría en su esencia el motivo de casación denominado interpretación errónea. (Sentencia de 26 de abril de 1969, G. J. Tomo CXXX. Nos. 2310, 2311 y 2312, Págs. 440 y 441).

En el caso *sub júdice*, el Tribunal después de examinar el interrogatorio de parte del actor y de la prueba testimonial, concluyó en los siguientes términos:



“De esta declaración que es una confesión de parte, la *probatio probatissima* de los Romanos, se desprende que el trabajador se retiró sin permiso del patrono del lugar del trabajo, sin dejar allí quién lo reemplazara bajo su responsabilidad, y que no volvió al servicio sino que se presentó únicamente llamado por la Inspección del Trabajo para efectuar en su presencia la liquidación correspondiente y más tarde, al Juzgado Segundo Laboral, a recibir la consignación de las prestaciones sociales”.

“Fuera de los anteriores testimonios obran otros, que tratan de informar sobre la buena conducta del demandante y sobre la forma como cumplía sus labores. Aparece, inclusive, el del señor Juez doctor Miguel Quintero Quintero, quien dice que en su condición de instructor del negocio en que se vio envuelta la familia de Granados (folio 39), visitó la casa de éste y lo encontró atendiendo las faenas hogareñas, a más de alimentar a unos pequeños niños.

“Todo lo anterior puede ser cierto, pero las declaraciones transcritas son fundamentales para dilucidar el problema debatido. El mismo actor confiesa en la suya, que se retiró del lugar del servicio a pesar de haberse negado el permiso y que tan solo regresó para recibir el valor de las prestaciones sociales el 11 de enero de 1978. Y en la segunda, quien era su superiora, sostiene que ella por la necesidad del servicio, le negó el permiso y que a pesar de ello, Granados se retiró como era su costumbre, y no regresó más; por lo cual, se le pasó la carta de despido y al no obtener respuesta, hubo que recurrir a la Inspección del Trabajo y más tarde a un Juzgado Laboral, para hacerle la consignación de sus prestaciones sociales”.

Como puede observarse, el sentenciador fundamentó su decisión en la prueba de confesión del actor y en la prueba testimonial, de las cuales dedujo que el actor abandonó el trabajo sin autorización de su superiora, y sin que posteriormente se hubiera reintegrado a sus labores; en otros términos, estos hechos son los que constituyen el soporte de la sentencia.

Por tanto, cuando se acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial por interpretación errónea, ésta opera independientemente de toda cuestión de hecho. Sin embargo, en el caso *sub examine*, se observa que el impugnador involucra en el cargo cuestiones fácticas, al referirse a los testimonios de Miguel Quintero Quintero y de Carmen Sofía Sandoval Jaimes, lo cual no es de recibo cuando se ataca por interpretación errónea, y por ende se desestima el cargo”.

### *Segundo cargo*

“Acuso la sentencia recurrida por ser violatoria de la ley sustancial, por infracción directa, consistente en no haber aplicado los artículos 20 y 78 del Decreto 2158 de 1948 ó Código de Procedimiento del Trabajo; artículo 41 del Decreto 2351 de 1965; artículo 8º, ordinal 2º de la Ley 171 de 1961; artículo 2º de la Ley 4ª de 1976 y artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

“Desde que se despidió al trabajador, el patrono reconoció voluntariamente el pago de su pensión de jubilación mediante acto realizado

en la Inspección de Trabajo de Cúcuta, quiere decir que el pago que venía haciendo a Jesús Granados Celis de su pensión de jubilación, fue fruto de una diligencia administrativa en la cual el demandado concilió previamente y se obligó a pagarle su pensión tal y como lo realizó desde el mes de febrero de 1978 hasta el mes de marzo de 1980.

“El día 2 de abril de 1980, el trabajador solicitó a su patrono el reajuste de su pensión de acuerdo a lo previsto en el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976, que ordena que las pensiones no podrán ser inferiores al salario mínimo mensual más alto, inexplicablemente el patrono decidió *motu proprio*, revocar e incumplir su obligación simplemente porque sus asesores jurídicos le dijeron que no tenía el deber de pagar dicha pensión.

“Sabido es que la diligencia administrativa de conciliación, por ante una Inspección de Trabajo genera ejecutoriedad y por ende tendrá fuerza de cosa juzgada, en este caso el patrono contrajo obligaciones para con el trabajador por virtud precisamente de aceptar el cumplimiento de una prestación laboral, la cual no puede desconocer ‘olímpicamente’ a su arbitrio, así lo tiene dispuesto el artículo 20 y el 78 del Código de Procedimiento del Trabajo, que la conciliación efectuada ante el Inspector del Trabajo o ante el Juez tendrá fuerza de cosa juzgada y su cumplimiento se llevará a cabo dentro del plazo que se señale.

“Mal puede el patrono —obligado, a su arbitrio y unilateralmente— dejar de cumplir sus obligaciones contraídas en la diligencia de conciliación con la excusa de que sus asesores jurídicos le aconsejaron no seguir cumpliendo la prestación, ni por ninguna otra que vaya en desmedro de un derecho cierto que tiene reconocido el trabajador.

“Quiere decir que el Tribunal dejó de aplicar el artículo 20 y 78 del Decreto 2158 de 1948, al no tener en cuenta el Acta 0339 de abril 2 de 1980 de la División Departamental de Trabajo de Norte de Santander, vista a folio 6, en la cual el demandado reconoció la prestación de jubilación que venía ejecutando a favor del trabajador desde el mes de febrero de 1978, acta que contiene un derecho que no puede ser desconocido por la justicia ordinaria, ya que el artículo 20 y el 78 del Decreto 2158 de 1948 establece expresamente que el acta de conciliación tendrá fuerza de cosa juzgada y su cumplimiento se llevará a cabo en la forma allí señalada.

“En efecto, el trabajador hizo nuevamente comparecer al patrono a la Inspección de Trabajo de Cúcuta, después de dos años de venirle pagando su pensión, para que se sirviera reajustársela según lo mandado por el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976, que establece que la pensión no puede ser inferior al salario mínimo mensual más alto, esto es, en abril de 1980, correspondía \$ 4.500 y el patrono sólo le venía pagando mensualmente la suma de \$ 2.346, tal como consta en el cheque número 220204 del Banco del Comercio, de fecha marzo 20 de 1980 (folio 5).

“Esta situación, como se dijo, es aceptada por el demandado, en primer lugar en el acto de conciliación vista a folio 6, cuando habla de que lo que le está pagando al trabajador es una pensión-sanción por un dictamen equivocado del Inspector de Trabajo, empero, el artículo 41 del Decreto 2352 de 1965 señala que los funcionarios del Ministerio del

Trabajo están facultados para actuar como conciliadores. En igual forma reconoce el derecho del trabajador en la contestación de la demanda y el pago que le venía haciendo de su jubilación cuando dice que 'dado el concepto equivocado de un funcionario de la División Departamental del Trabajo, el demandado, aceptó darle un auxilio mensual (folio 16, hecho 10) —el subrayado es mío—. En el mismo sentido se aprecia el pago de la 'pensión de jubilación' en el anexo de la declaración de renta por el año gravable de 1978, visto a folio 68, y en esas mismas palabras se reseña expresamente ese rubro, cancelándole por todo el año la suma de \$ 21.294.

"A pesar de lo anterior, el Tribunal Superior desconoció el derecho adquirido por el trabajador Jesús Granados Celis y expuso que a éste: 'No le queda otro camiso que recurrir a la liberalidad del patrono teniendo en cuenta la forma eficaz como él sirvió a la empresa y como *aquéél lo reconoció ante la Inspección del Trabajo según Acta que obra a folio 6*, para ver si él voluntariamente auncuando no con base legal le sigue pagando la pensión que generosamente le había conferido'.

"Resulta entonces, que el Tribunal al dejar de aplicar el artículo 20 y 78 del Código de Procedimiento del Trabajo y el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, desconoció el derecho del trabajador de su pensión de jubilación señalado en el artículo 8º, ordinal 2º de la Ley 171 de 1961, el cual establece que 'si el retiro se produjere por despido sin justa causa después de quince años de servicios, (tendrá derecho a que la empresa lo pensione desde la fecha de su despido; la pensión principiará a pagarse cuando el trabajador despedido cumpla los cincuenta años de edad o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido'.

"Así mismo, desconoció los reajustes de la pensión de jubilación previstos en el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976, la cual no podrá ser inferior al salario mínimo mensual más alto.

"En igual forma dejó de reconocer la indemnización por falta de pago o por no seguirla pagando, establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, que ordena que el patrono que no pague al trabajador los salarios y prestaciones debidos, debe pagar al asalariado una suma igual al último salario diario por cada día de retardo".

El opositor replica así:

"En cuanto hace a lo segundo, la violación de la ley sustancial ocurre por dos vías: directa o indirecta. La primera modalidad se da, cuando con exclusión de todo reparo sobre la estimación de la prueba, el fallo deja de aplicar al litigio el precepto que le es propio, o le aplica el que no le corresponde, o le aplica el llamado a regular el caso, pero con desvío de su verdadero sentido. La segunda modalidad tiene lugar cuando la sentencia quebranta la ley sustancial, por falta de aplicación, o por aplicación indebida, a consecuencia de un error de derecho o de uno manifiesto de hecho, en la aplicación de determinadas pruebas, o en la falta de estimación total de pruebas decretadas y allegadas al proceso, o sencillamente en la evaluación equivocada de todos, o parte de los medios de información que obran legalmente en el expediente. A su turno, el error de hecho se presenta cuando el sentenciador supone una prueba que no obra en el juicio, ya cuando ignora la que sí existe, hipó-

tesis en las que respectivamente se comprenden los casos de adiciones extrañas o cercenamiento del real contenido de la prueba”.

Luego transcribe apartes de la sentencia del Tribunal y concluye en los siguientes términos:

“Los apartes transcritos de la sentencia obligan a pensar que el fallo de segundo grado se apoyó especialmente en el acervo probatorio aducido al expediente y para tal finalidad, la Sala de Decisión realizó estudio detenido y minucioso de estos medios de información; evaluación ésta que por su claridad y precisión, es difícil infirmarlo o prestarse a críticas, con justicia de parte del demandante. En consecuencia, si el demandante, a través de su distinguido procurador judicial, determinó recurrirlo en casación, como se observa, el camino a seguir, no podía ser, de ninguna manera, la violación directa. Para estar de acuerdo con su pensamiento, según el sistema de casación vigente, ha debido formular los cargos, por violación indirecta de la ley sustancial. Conforme a la técnica, a ella se llega, como consecuencia de los errores en que incurre la Sala de Decisión, al investigar los hechos que se invocan, como causa de las pretensiones, mediante el análisis que lleve a cabo del acervo probatorio. Y esto es a manera de lejana y remota posibilidad y más que todo, para encontrar mediano derecho al pensamiento del demandante. Y como no lo hizo en la forma y condiciones señaladas, incurrió en error, por falta de técnica, al formular los cargos que se observan. Pues sabemos, la violación directa de la norma sustancial se da cuando se infringe, sin consideración a la prueba de los hechos. Se da, cuando emana de los errores sobre la existencia, validez y alcance del precepto legal, que determina la parte dispositiva del fallo. Vale decir, cuando surge del quebranto directo de la ley sustancial, por un yerro en la aplicación, o la aplicación indebida, o la interpretación equivocada, a que llegó el honorable Tribunal, Sala de Decisión, en la sentencia, pero prescindiendo de las conclusiones que saque de la cuestión fáctica. Empero, en el caso sub júdice, la situación es diferente. Suficiente es leer la presentación y contenido de la ‘síntesis de los hechos’: Lo allí expresado y las proyecciones a que aspira, para llegar a la verdad, que representa el libelo sustentatorio del recurso, y esa verdad, no puede ser otra, en mi sentir, que los cargos formulados son antitécnicos como lo manifesté en la primera parte de mi oposición.

“Pero admitiendo hipotéticamente, que por amplitud, se considere que los mencionados cargos formulados por el recurrente, merezcan detenido estudio, me permito exponer, con el debido respeto, que en la sentencia de segundo grado no se incurrió en violación indirecta de la ley sustancial, por falta de aplicación de las normas señaladas por el recurrente, en los preseñalados cargos, a consecuencia de error de hecho o de derecho, por equivocada apreciación de las pruebas evaluadas en la sentencia, ni por falta de apreciación de alguno de los medios decretados oportunamente. Ni podía la Sala de Decisión dar por demostrado, el derecho invocado por el actor, por cuanto ese derecho invocado por el demandante no existe y de consiguiente, tampoco existe error alguno, es decir, ni de hecho ni de derecho”.

*Se considera:*

La infracción directa de la ley es independiente de toda cuestión probatoria, y sólo se configura cuando frente a hechos que no se dis-

cuten, se aplica la norma legal a un caso no contemplado por ella o deja de aplicarse siendo el caso de hacerlo.

En el caso *sub júdice*, se advierte que el cargo está deficientemente formulado, como lo anota el opositor, porque a pesar de que el ataque es por infracción directa, sin embargo en el cargo se involucran cuestiones fácticas, al referirse al acta de conciliación y a la contestación de la demanda.

Pero además se observa que el casacionista no está de acuerdo con el examen de los hechos que hace el sentenciador en su fallo, lo cual contradice la vía directa, y por tanto se desestima el cargo.

Pero aún admitiendo en gracia de discusión que el cargo prosperara, al hacer las consideraciones de instancia se llegaría a la mismo conclusión del Tribunal, por cuanto al examinar el interrogatorio de parte absuelto por el actor, se encontraría que éste confesó expresamente que se tomó un permiso sin autorización y que no volvió a reintegrarse al trabajo, (folio 29), lo cual quiere decir que hubo abandono del cargo, y no despido injustificado.

Por 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, *No Casa* la sentencia impugnada.

Costas a cargo de la parte actora.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

SOCIEDAD. CONSTITUCION. EXISTENCIA  
Y REPRESENTACION. PRUEBA

La constitución, existencia y representación de una sociedad sólo se prueba con el certificado expedido por la Cámara de Comercio, según el entendimiento del artículo 117 del Código de Comercio

ERROR DE HECHO

CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION UNILATERAL  
SIN JUSTA CAUSA. REINTEGRO

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera.* — Bogotá, D. E., veinticuatro de julio de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado ponente: *Doctor Ismael Coral Guerrero.*

Radicación N° 9629.

Acta N° 44.

*Pedro Antonio Urrego Urrego*, por intermedio de apoderado, demanda a la sociedad denominada *Isidro Poveda R. & Cía. Ltda.*, solidariamente con los socios Agustín Poveda Torres, Diego Poveda Torres, Benjamín Poveda Torres y Fanny María Poveda Torres de Córdoba, para que mediante los trámites de un juicio ordinario laboral, se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

“Primera. Que entre la sociedad demandada *Isidro Poveda R. y Cía. Ltda.* y el señor *Pedro Antonio Urrego Urrego*, existió un contrato de trabajo comprendido entre el nueve (9) de junio de 1969, al treinta (30) de junio de 1981.

“Segundo. Que estando trabajando el demandante en la sociedad *Isidro Poveda R. y Cía. Ltda.*, éste dio por terminado el contrato de trabajo por carta fechada el día 22 de junio de 1981.

“Tercera. Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, se condene a la sociedad denominada *Isidro Poveda R. y Cía. Ltda.*, y solidariamente a los socios de la mencionada sociedad, señores Agustín Poveda Torres, Diego Poveda Torres, Benjamín Poveda Torres y la señora Fanny María Poveda Torres de Córdoba, a pagar al demandante los siguientes valores:

“a) A que se condene a la sociedad demandada y a los socios mencionados anteriormente, Agustín Poveda Torres, Diego Poveda Torres,

Benjamín Poveda Torres y señora Fanny María Poveda Torres de Córdova, al reintegro, es decir, a que no haya solución de continuidad entre la fecha de despido y la de reintegro para salarios y prestaciones sociales legales y extralegales, es decir, al pago de los salarios y prestaciones sociales durante todo el tiempo que se encuentre fuera de la sociedad demandada, hasta el momento de reintegro. Y, subsidiariamente al pago de la pensión sanción y a la indemnización por despido sin justa causa.

“b) Lo que pueda resultar de la aplicación de los principios ultra y extra petita.

“c) Que se condene a la sociedad denominada Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., y a los socios mencionados y enumerados anteriormente, al pago de las costas del presente proceso”.

Fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos que se sintetizan así: Que el demandante prestó sus servicios a la demandada, en las dependencias del Molino San Agustín, desde el nueve (9) de junio de 1969 hasta el treinta (30) de junio de 1981, fecha en la cual la demandada dio por terminado el contrato de trabajo, sin justa causa, argumentando liquidación de la empresa; que el demandante desempeñó las funciones de bodeguero con un salario de \$ 7.500 mensuales; que la demandada se ha negado a reintegrar al actor a pesar de haberle hecho la solicitud por escrito; que la demandada consignó ante el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Acacias, parte de las prestaciones a que tiene derecho el actor, en cuantía de \$ 87.235, lo cual se efectuó el 23 de julio de 1981.

El apoderado de la empresa al contestar la demanda se opuso a las pretensiones de la misma y aceptó los hechos con excepción del cuarto.

Surtido el trámite de la primera instancia, el Juzgado Primero Promiscuo de Acacias, que fue el del conocimiento, decidió la litis mediante sentencia de fecha veinticuatro (24) de agosto de mil novecientos ochenta y dos (1982), en los siguientes términos:

“Primero. Que entre la sociedad demandada Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., y el señor Pedro Antonio Urrego Urrego, existió un contrato de trabajo a término indefinido, que se inició el día nueve (9) de junio de mil novecientos sesenta y nueve (1969) y se dio por terminado el treinta (30) de julio de mil novecientos ochenta y uno (1981), por decisión unilateral de la parte demandada.

“Segundo. Que estando laborando normalmente el demandante señor Pedro Antonio Urrego al servicio de la sociedad Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., ésta en forma unilateral dio por terminado el contrato de trabajo, mediante comunicación del 22 de junio de 1981.

“Tercero. Como consecuencia de las declaraciones anteriores se condene a la sociedad Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., representada por su gerente Carlos Poveda Torres y solidariamente a los señores Agustín Poveda Torres, Diego Poveda Torres, Benjamín Poveda Torres y Fanny María Poveda Torres de Córdova, en su calidad de socios de la Sociedad Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., a pagar la diferencia del calor correspondiente a la indemnización reconocida por los demandados al demandante, y que asciende a la suma de treinta y seis mil doscientos sesenta y cinco pesos con 55 centavos moneda corriente.

“Cuarto. Absolver a los demandados de las demás peticiones de la demanda.

‘Quinto. Costas a cargo de los demandados en un veinte por ciento (20%)’.

La parte actora apeló ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, Sala Civil Laboral, el cual decidió el recurso mediante sentencia de fecha veintiocho (28) de enero de mil novecientos ochenta y tres (1983), confirmando la sentencia apelada, y condenó en costas a la parte actora.

Contra la sentencia mencionada, se interpuso el recurso de casación por el apoderado del demandante, el cual le fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte.

#### *Alcance de la impugnación*

“Con la presente demanda, pretendo que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, case totalmente la sentencia impugnada en cuanto confirmó el fallo de primer grado y que, procediendo como tribunal de instancia, revoque los ordinales 3º y 4º de la sentencia de primera instancia y, en su lugar, condene a los demandados a reintegrar al demandante al cargo que desempeñaba con anterioridad al despido en las mismas condiciones y a pagarle los salarios y prestaciones sin solución de continuidad, dejados de percibir desde cuando se produjo el despido injusto hasta cuando se efectúe el reintegro y resuelva sobre costas lo pertinente.

“Subsidiariamente, solicito que la sentencia impugnada sea casada totalmente en cuanto confirmó el fallo de primer grado y que, como consecuencia de la revocatoria del ordinal 4º de la sentencia de primera instancia se condene a los demandados, así mismo, a pagar al demandante una pensión especial vitalicia de jubilación en cuantía proporcional al tiempo trabajado o pensión sanción, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 y resuelva sobre costas lo pertinente”.

Con fundamento en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 y el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, se formulan dos cargos que se estudiarán a continuación:

#### *Primer cargo:*

“La sentencia impugnada viola indirectamente, por aplicación indebida, el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, adoptado como ley permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968, como consecuencia de los siguientes errores de hecho evidentes:

“Primero. Dar por demostrado, sin estarlo, que entre los demandados y el demandante existen incompatibilidades creadas con el despido, que hacen desaconsejable el reintegro.

“Segundo. No dar por demostrado, estándolo, que al haber cumplido estrictamente el demandante con todas sus obligaciones de trabajador, inclusive la de guardar buenos modales, el despido injusto de que fue



objeto no creó ninguna incompatibilidad que haga desaconsejable el reintegro.

“Tercero. Dar por demostrado, sin estarlo, que la sociedad demandada Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., desapareció legalmente.

“Cuarto. No dar por demostrado, estándolo, que la liquidación o ‘desaparición legal’ de la sociedad demandada Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., fue sólo el pretexto alegado por los demandados para despedir unilateralmente e injustamente al demandante.

“Quinto. Dar por demostrado, sin estarlo, que el pretexto alegado por los demandados para despedir unilateral e injustamente al demandante equivale a la liquidación o ‘desaparición legal’ de la sociedad demandada Isidro Poveda R. y Cía. Ltda.

“Los errores anotados fueron la consecuencia de la falta de apreciación y la apreciación errónea de las pruebas siguientes que obran en el expediente:”

#### *Pruebas no apreciadas:*

“Primera: Carta de despido (folio 8º del primer cuaderno).

“Segunda: Constancia expedida por el gerente de la sociedad demandada Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., el 3 de julio de 1983 (folio 9º del primer cuaderno).

“Tercera: Diligencia de reconocimiento de firmas y contenidos de los documentos de folios 8, 9 y 11 por su signatario (folio 28 del primer cuaderno)”.

#### *Pruebas mal apreciadas:*

“Solicitud de liquidación de prestaciones sociales del demandante, formulada por el gerente de la sociedad demandada Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., al Inspector de Trabajo de Villavicencio el 3 de julio de 1981 (folio 11 del primer cuaderno)”.

#### *Demostración del cargo*

“Después de transcribir la motivación que tuvo el *a quo* para decidir, manifiesta el *ad quem*: ‘La Sala prohija en su integridad la motivación transcrita, porque evidentemente ante la obligación alternativa en cabeza del patrono de reintegrar al trabajador injustamente despedido después de prestar servicios por más de diez (10) años, o de pagarle la indemnización del literal d) del numeral 4º del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el Juez, que es la persona autorizada legalmente para hacer la elección, lo hizo en el sentido expuesto en la sentencia en base a razones que la Sala comparte, relativas a las incompatibilidades creadas entre las partes por el despido injusto de que fue víctima el actor. A lo anterior habría que agregarse el hecho impeditivo del reintegro consistente en la desaparición legal de la sociedad demandada, circunstancia que obviamente imponía la solución adoptada en la sentencia. La Sala, por consiguiente, carece de elementos de juicio que le permitan apartarse de la apreciación del *a quo* en el sentido de decretar la indem-

nización en lugar del reintegro impetrado como petición principal'. (Folios 15, *in fine*, y 16 del segundo cuaderno).

“Como el *ad quem* acoge la motivación del *a quo* para escoger el pago de la indemnización moratoria al actor y no el reintegro, según se observa en el párrafo transcrito, resulta pertinente transcribir, a su vez, lo dicho por el *a quo*, al respecto. Dijo el *a quo*: ‘El actor solicita en su demanda el reintegro al cargo que venía desempeñando, y como subsidiaria que se condene a los demandados al pago de la pensión sanción.

“El artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo que fue modificado por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 en el numeral 5º, establece textualmente: ‘Con todo, cuando el trabajador hubiese cumplido diez (10) años continuos de servicios y fuere despedido sin justa causa, el Juez del trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de éste en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir, o la indemnización en dinero prevista en el numeral 4º, literal d) de este artículo. Para decidir entre el reintegro o la indemnización, el Juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio, y si de esa apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar, en su lugar, el pago de la indemnización’.

“Por su parte, el literal d) del artículo 64, numeral 4º a que se refiere la norma anteriormente transcrita, es del siguiente tenor: ‘Si el trabajador tuviere diez (10) años o más de servicio continuo, se le pagarán treinta (30) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción’.

“Del folio 11 de este expediente aparece una fotocopia que en la oportunidad legal correspondiente fue reconocida por el señor Diego Poveda Torres, según la cual se solicita del señor Inspector de Trabajo y Seguridad Social del Meta la liquidación de prestaciones sociales del trabajador Pedro Antonio Urrego, quien devengó un promedio de siete mil quinientos pesos (\$ 7.500) mensuales durante el último trimestre, por un lapso de doce (12) años y 21 días, en el desempeño del cargo de bodeguero.

“Así las cosas, y como el Juez puede optar entre ordenar el reintegro o la indemnización, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y teniendo en cuenta que como dice la misma disposición que deberá estudiarse y tenerse en cuenta las circunstancias que hagan aconsejable una u otra, es decir, el reintegro o el pago de la indemnización, considera el Juzgado que es más aconsejable esta última, en razón de las incompatibilidades creadas por el despido’. (Folio 34, *in fine*, y 35 del primer cuaderno).

“De los textos transcritos aparece claramente que tanto el *a quo*, en primer término, como el *ad quem*, en virtud de su remisión a la argumentación del primero, optaron por la indemnización por despido y no por el reintegro con base en el documento que obra en el folio 11 del primer cuaderno, es decir, consideraron que dicho documento accredi-

taba plenamente las incompatibilidades creadas por el despido, razón por la cual descartaron el reintegro y escogieron el pago de la indemnización por despido. Sin embargo, del texto del documento mencionado no puede concluirse la prueba de la existencia de incompatibilidad alguna. En efecto: dice el texto del documento del folio 11:

“ Acacias, julio 3 de 1981

Señor don

Félix

Inspector de Trabajo S. S.

Villavicencio.

Respetado señor:

Atentamente solicitamos a ustedes se sirvan practicarnos una liquidación de prestaciones sociales de nuestro trabajador, señor Pedro Antonio Urrego U., identificado con c. c. Nº 3.292.790, expedida en Villavicencio y cuyos datos detallamos a continuación:

Cargo: bodeguero

Fecha de ingreso: junio 9 de 1969

Fecha de liquidación: junio 30 de 1981

Sueldo promedio últimos tres meses \$ 7.500.

Atentamente,

Isidro Poveda R. y Cía. Ltda.

Diego Poveda Torres, Gerente’.

“Como puede observarse fácilmente, este documento sólo contiene una solicitud de práctica de una liquidación de prestaciones sociales dirigida a un Inspector de Trabajo y no la prueba de una incompatibilidad entre las partes, creada por el despido. Así, pretender ver en él algo más que el deseo de obtener una mayor seguridad y un mayor acierto en la liquidación del actor por los demandados sería incurrir en una apreciación errónea del mismo. Precisamente, en este error incurrieron el *ad quem* y el *a quo*, esto es, al ver en dicho documento no ese deseo de los demandados sino la prueba ‘de las incompatibilidades creadas por el despido’ que, por otra parte, no individualizaron ni determinaron.

“Pero en la motivación transcrita del *a quo*, acogida sin reservas por el *ad quem*, no sólo se apreció en forma errónea el documento del folio 11 del primer cuaderno del expediente, sino que se omitió el estudio de otras probanzas diversas que si se hubieran apreciado, siquiera, habrían llevado a la conclusión de que no existieron incompatibilidades

entre las partes, por razón del despido. En efecto: en la carta de despido que obra en el folio 8 del primer cuaderno, se da como motivo para terminar el contrato de trabajo que vinculó a las partes 'la liquidación de la empresa', se informa al actor, además, que 'deberá hacer entrega de los elementos y bienes de la empresa que tenga bajo su responsabilidad, a la persona que haya de sustituirlo' y se le pide que se acerque a las oficinas de administración a reclamar el pago de sus prestaciones sociales. Nada existe en esta carta de despido, no apreciada por el *ad quem*, que pruebe o haga presumir la existencia de incompatibilidades entre las partes, creadas por el despido injusto del actor".

*Se considera:*

Al estudiar el reintegro solicitado por el actor, el Tribunal dijo lo siguiente:

"La Sala prohija en su integridad la motivación transcrita, porque evidentemente ante la obligación alternativa en cabeza del patrono de reintegrar al trabajador injustamente despedido después de prestar sus servicios por más de diez años, o de pagarle la indemnización del literal d) del numeral 4º del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el Juez, que es la persona autorizada legalmente para hacer la elección, lo hizo en el sentido expuesto en la sentencia en base a razones que la Sala comparte, relativas a las incompatibilidades creadas entre las partes por el despido injusto de que fue víctima el actor. A lo anterior habría que agregarse el hecho impeditivo del reintegro consistente en la desaparición legal de la sociedad demandada, circunstancia que obviamente imponía la solución adoptada en la sentencia. La Sala, por consiguiente, carece de elementos de juicio que le permitan apartarse de la apreciación del *a quo* en el sentido de decretar la indemnización en lugar del reintegro impetrado como petición principal".

Ahora bien, como el Tribunal prohija la motivación del *a quo*, es procedente transcribir lo que éste dijo sobre el particular:

"El actor solicita en su demanda el reintegro al cargo que venía desempeñando, y como subsidiaria, que se condene a los demandados al pago de la pensión sanción.

"El artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, que fue modificado por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 en el numeral 5º establece textualmente: 'Con todo, cuando el trabajador hubiese cumplido diez (10) años continuos de servicios y fuere despedido sin justa causa, el Juez del trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de éste en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir, o de la indemnización en dinero prevista en el numeral 4º, literal d) de este artículo. Para decidir entre el reintegro y la indemnización, el Juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio, y si de esta apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar, en su lugar, el pago de la indemnización'.

“Por su parte, el literal d) del artículo 64, numeral 4º, a que se refiere la norma anteriormente transcrita, es del siguiente tenor: Si el trabajador tuviere diez (10) años o más de servicio continuo, se le pagarán treinta (30) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a) por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción’.

“Del folio 11 de este expediente aparece una fotocopia que en la oportunidad legal correspondiente fue reconocida por el señor Diego Poveda Torres, según la cual se solicita del señor Inspector de Trabajo y Seguridad Social del Meta la liquidación de prestaciones sociales del trabajador Pedro Antonio Urrego, quien devengó un promedio de siete mil quinientos pesos (\$ 7.500) mensuales durante el último trimestre, por un lapso de doce años y veintidós días, en el desempeño del cargo de bodeguero.

“Así las cosas, y como el Juez puede optar entre ordenar el reintegro o la indemnización, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, y teniendo en cuenta que como dice la misma disposición que deberá estudiarse y tenerse en cuenta las circunstancias que hagan aconsejable una u otra, es decir el reintegro o el pago de la indemnización, considera el Juzgado que es más aconsejable ésta última, en razón de las incompatibilidades creadas por el despido”.

El censor no está de acuerdo con las anteriores conclusiones, porque considera que el Tribunal incurrió en evidentes errores de hecho, al haber dejado de apreciar no solamente la carta de despido (folio 8), sino también la constancia expedida por el gerente de la sociedad demandada (folio 9), y la diligencia de notificación de los anteriores documentos, y haber apreciado equivocadamente el documento del folio 11 de los autos.

La Sala observa que la solicitud dirigida al Inspector de Trabajo (folio 11), constituye el soporte de la sentencia para concluir que no era aconsejable el reintegro del actor en razón de las incompatibilidades creadas por el despido. Sin embargo, se advierte que tal documento sólo contiene una solicitud de liquidación de las prestaciones sociales del actor, y que ello no puede constituir un elemento que genere incompatibilidades por el despido.

Por el contrario, con el documento del folio 9 de los autos, el cual no fue apreciado por el *ad quem*, se deduce que el gerente de la empresa demandada reconoce de manera expresa, que el actor durante todo el tiempo de prestación de servicios, observó buena conducta, responsabilidad, compañerismo y buenos modales, y por tanto no era procedente concluir que se hubieran presentado incompatibilidades por el despido.

De otro lado, conviene observar que la sola afirmación que se hace en la carta de despido (folio 8), de que la empresa se va a liquidar, no constituye prueba de ese hecho, ya que la constitución, existencia y representación de una sociedad, sólo se prueba con el certificado expedido por la Cámara de Comercio, según el entendimiento del artículo 117 del

Código de Comercio. Por tanto, si el sentenciador dio por demostrada la liquidación de la sociedad demandada, con la sola afirmación hecha por el gerente en la carta de despido, incurrió en evidente error de hecho.

Del examen de las pruebas mencionadas anteriormente, se deduce que el *ad quem* incurrió en los errores de hecho indicados en la censura, y por ende, habrá de prosperar el cargo con las consecuencias que se harán en las consideraciones de instancia. Habiendo prosperado este cargo, no es procedente estudiar el segundo.

Los extremos de la relación contractual laboral, el salario devengado por el actor y la terminación del contrato sin justa causa, se hallan demostrados con la confesión del apoderado de la empresa, al contestar los hechos primero (1º) a cuarto (4º) de la demanda (folio 20), y se corroboran con la carta de despido (folio 9).

De las pruebas antes mencionadas se deduce, que el actor prestó sus servicios a la demandada por espacio de doce (12) años y veintiún (21) días, y por tanto de acuerdo con lo dispuesto por el numeral 5º, artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, tiene derecho a ser reintegrado al cargo que desempeñaba al momento del despido, y al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta cuando se efectúe el reintegro, pero la empresa podrá descontar las sumas que le haya pagado por concepto de indemnización por terminación del contrato sin justa causa.

En tal virtud, se revocará la sentencia de primer grado en cuanto condenó a la sociedad demandada, solidariamente con las personas indicadas como socios de la misma, al pago de reajuste de la indemnización por despido injusto y costas del juicio, y en su lugar se condenará a la sociedad demandada únicamente, sin vinculación a las personas indicadas en la demanda como socios de la misma, por no haberse demostrado esta circunstancia, a reintegrar al actor al cargo que desempeñaba al momento del despido, en las mismas condiciones de empleo, y al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta cuando se efectúe el reintegro, y a las costas de primera y de segunda instancias.

Por 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 Parcialmente* la sentencia impugnada, en cuanto confirmó las condenas efectuadas por el *a quo* por concepto de reajuste de la indemnización por despido injusto y costas del juicio, y en sede de instancia revoca esas mismas condenas a que se refieren los numerales tercero y quinto de la sentencia de primer grado, y en su lugar se dispone:

Primero. Condenar a la sociedad denominada Isidro Poveda R. y Cía. Ltda., a reintegrar al demandante Pedro Antonio Urrego Urrego, al cargo que desempeñaba en la fecha del despido, en las mismas condiciones de empleo, y al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta cuando se efectúe el reintegro. La empresa

demandada podrá descontar las sumas que haya pagado al demandante por concepto de indemnización por despido injusto.

No casa en lo demás.

Costas de la primera y segunda instancias a cargo de la parte demandada.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## CASACION. RECURSO EXTRAORDINARIO

En el recurso extraordinario de casación, todos los cargos que se formulan se consideran principales y, por tanto, así se debe estimar y decidir “ya que su examen no depende de ninguna condición como sucede con las peticiones eventuales o subordinadas en la acumulación de acciones en una demanda” inicial del juicio, de lo que se colige que esta manera subsidiaria de acusar en casación es impropia conforme lo ha dicho reiteradamente la Corte

### CONTRATO DE TRABAJO. UNIDAD JURIDICA DEL CONTRATO CELEBRADO EN COLOMBIA

#### SALARIO VARIABLE

(Art. 176 del C. S. T.)

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., veintisiete de julio de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación Nº 10.028.

Acta Nº 45.

*Clodomiro Alvarez Duque*, identificado con la cédula de ciudadanía Nº 19.123.542 de Bogotá, mediante apoderado judicial demandó a *Roberto Gómez Rueda*, para que previos los trámites de un juicio ordinario laboral se le condenara a pagarle el valor del reajuste de cesantía, intereses sobre la misma, prima de servicios y vacaciones; salarios insolutos, dominicales y festivos; reajuste de la indemnización por despido injusto; indemnización moratoria y las costas del juicio.

La demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

“1. El doctor Clodomiro Alvarez Duque, economista de profesión, ingresó al servicio del señor Roberto Gómez Rueda, para que auditara y administrara los almacenes de propiedad del demandado, conocidos como Importadora Colombiana Nº 1 e Importadora Nº 2, que funcionan en la ciudad de Cúcuta; así como el almacén Importadora Gómez Rueda que funciona en la ciudad de San Antonio, Estado del Táchira, Venezuela, y en dichas dependencias ejercía también las funciones de jefe de personal.



"2. La fecha de ingreso por contratación verbal con el señor Roberto Gómez Rueda, fue el 1º de abril de 1979 y se estipuló como salario el 0.5% de los ingresos mensuales (ventas de contado, pago de letras, cuotas iniciales y deudores) percibidos en sus tres (3) almacenes.

"3. La fecha de retiro se sucedió el día 6 de diciembre de 1979 por decisión unilateral del patrono, sin justa causa, habiendo laborado un total de 8 meses, 6 días.

"4. El salario promedio mensual del demandante era de \$ 40.107.69.

"5. A raíz del despido se presentó por parte del extrabajador reclamación ante la División Departamental de Trabajo en Cúcuta, levantándose el acta Nº 1070 de diciembre 19 de 1979, donde no hubo acuerdo conciliatorio y la patronal manifestó la cancelación, a su parecer, de la suma de \$ 127.034.95, conforme a D. J. que no puso a disposición del Juzgado sino al transcurso de varios meses como se probará oportunamente.

"6. Don Roberto Gómez Rueda, hizo liquidación de prestaciones sociales, e indemnizaciones, con salario base promedio inferior al realmente devengado por el demandante, ya que lo estimó en la suma de \$ 34.180.60 y no en la de \$ 40.107.69, promedio.

"7. Pese a insistentes reclamos del demandante, don Roberto Gómez Rueda no le canceló la suma equivalente a \$ 19.632.52, correspondientes a salario por comisiones del mes de noviembre de 1979 y devengados en el almacén Importadora Gómez Rueda.

"8. Referente al almacén Importadora Gómez Rueda, con sede en San Antonio del Táchira, Venezuela, percibía igualmente el 0,5% pero en bolívares los cuales se hacían convertibles en moneda nacional de acuerdo al cambio legal para la fecha.

"9. Clodomiro Alvarez Duque, tenía horario de trabajo, debía presentarse en los almacenes a las 8 a.m., donde cumplía jornada hasta las 12 meridiano; luego entraba a las 2 p.m. hasta las 8 o 9 p.m. NO trabajaba los días dominicales ni festivos.

"10. Como Clodomiro Alvarez Duque no tenía salario fijo, se le liquidaba tan solo el producido de 23, 24 días. Igualmente no le fueron pagados la remuneración de dominicales y festivos correspondientes al salario variable por él devengado.

"11. El demandado liquidó mal al volumen de ventas efectuado por el demandante en los tres (3) almacenes durante los primeros seis (6) días del mes de diciembre de 1979, razón por la cual también se peticiona su reajuste".

Al contestar la demanda el señor Roberto Gómez Rueda, por intermedio de apoderado, se opuso a las pretensiones del actor, negó los hechos de la demanda y propuso las excepciones de pago, compensación e inexistencia de las obligaciones.

Cumplido el trámite de primera instancia, el Juzgado del conocimiento, Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, por sentencia de fecha 15 de febrero de 1983, resolvió condenar al demandado a pagar al actor

la cantidad de \$ 18.528.85, "como diferencia entre las liquidaciones efectuadas por el Juzgado y la que (sic) obra al folio 21 del expediente cuyo valor no alcanzó a ser compensable". Declaró parcialmente probadas las excepciones de compensación y pago. Absolvió al demandado de las demás peticiones de la demanda, y lo condenó a pagar las costas de la primera instancia.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Laboral, resolvió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandante mediante fallo de 14 de julio de 1983, en el que decidió confirmar en todas sus partes la sentencia del *a quo*.

Recurrió en casación el apoderado del actor. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá, previo el estudio de la demanda extraordinaria que no fue replicada.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

"Se persigue que la honorable Corte Suprema de Justicia *case parcialmente* la sentencia proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta y para que en sede de instancia, modifique el numeral 1º de la sentencia de primera instancia en el sentido de aumentar la condena por concepto de descansos obligatorios en días dominicales y festivos y de la indemnización por falta de pago de salarios y prestaciones debidos, y revoque el numeral 3º de la misma sentencia en el sentido de condenar por las demás pretensiones de la demanda, o sea, por concepto de reajuste a la cesantía, reajuste a los intereses sobre la cesantía, reajuste a la prima de servicios, reajuste a la compensación de vacaciones, los salarios insolutos del mes de noviembre de 1979 y en suma equivalente a diez y nueve mil seiscientos treinta y dos pesos con cincuenta y dos centavos (\$ 19.632.52) moneda corriente, y el reajuste a la indemnización por despido sin justa causa, para lo cual se servirá tener en cuenta los salarios (comisiones) devengados por el recurrente por administración del almacén 'Importadora Gómez Rueda' de propiedad del demandado".

#### *Cargo subsidiario*

"Acuso la sentencia de segunda instancia por la causal primera de casación contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 por violación indirecta a causa de aplicación indebida del artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo en relación con los artículos 18, 19 y 20 del Código Civil, artículo 59 de la Ley 149 de 1888 y 57 de la Ley 4ª de 1913, debido a evidente error de hecho en que incurrió el *ad quem* y originado en la errónea apreciación de unas pruebas y la falta de apreciación de otras, las cuales lo llevaron a transgredir los artículos 27, 28, 55 y 59 numeral 1º 64 (Subrogado por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965); 65, 127, 132, 172, 173, 174, 176, 177, 186, 189 (Subrogado por el artículo 14 del Decreto 2351 de 1965); 193, 249 y 253 (Subrogado por el artículo 17 del Decreto 2351 de 1965); 259 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo; artículos 7º y 8º del Decreto reglamentario 1373 de 1966; artículo 1º de la Ley 52 de 1975; artículos 1, 2, 4 y 5 del Decreto reglamentario 116 de 1976, y 135 del Código Sustantivo del Trabajo en armonía con los artículos 248 a 250 del Decreto 444 de 1967; 1627 del Código Civil y 874 del Código de Comercio".

*Demostración del cargo:*

“Para condenar parcialmente y absolver al demandante Roberto Gómez Rueda, el *ad quem* incurrió en el siguiente error de hecho: No dar por demostrado, estándolo, que entre el señor Roberto Gómez Rueda y el señor Clodomiro Alvarez Duque existió *un solo contrato de trabajo*, que se ejecutó parcialmente y de manera mayoritaria en Colombia y minoritariamente en Venezuela, y dar por demostrado, no estándolo, que entre las partes existieron dos relaciones contractuales, una en Colombia y otra en Venezuela.

“El error evidente de hecho que he puntualizado, se originó en la errónea apreciación de algunas pruebas y en la falta de apreciación de otras, así:”

*Pruebas erróneamente apreciadas:*

“1º Folios 2, 17, 18, 25, 26, 38, 39, 40, 41, 45, 47, 48, 49, 52 y 55 que contienen informes de ventas e ingresos de Importadora Gómez Rueda, y liquidación de comisiones en bolívares a favor de Clodomiro Alvarez Duque, de los cuales se puede deducir el valor devengado. De ellos se desprende que el actor laboraba al servicios del demandado simultáneamente para tres (3) almacenes, uno de los cuales, Importadora Gómez Rueda y se le pagaba por sus servicios a razón del medio por ciento por venta e ingresos en bolívares.

“2º Folios 8, 59 y 60, que contienen recibo de pago por concepto de liquidación de comisiones por Importadora Colombiana, 1 y 2, informe de ventas en ingresos de ésta, todo durante el mes de noviembre de 1979, de lo que se deduce que no se efectuó el pago de comisiones por ese mes de las ventas e ingresos de Importadora Gómez Rueda.

“3º Folios 21 y 22, en los que específicamente se señala que percibía salarios y prestaciones por Importadora Colombia 1 y 2 e Importadora Gómez Rueda, siendo por lo tanto una sola relación laboral.

“4º Folio 74, en cuanto el patrono admitió que la liquidación y consignación se hizo por las prestaciones sociales, indemnización, etc., de los establecimientos de comercio Importadora Colombia (sic) e Importadora Gómez Rueda”.

*Pruebas dejadas de apreciar:*

“1º Folios 79, 80 y 104, que establecen el valor del cambio oficial del bolívar.

“2º Folios 1 y 66, en los que aparece la nacionalidad y domicilio del actor demandado.

“El Juzgado de segunda instancia, para desconocer los efectos salariales y prestacionales derivados de la administración del almacén Importadora Gómez Rueda, ubicado en San Antonio del Táchira, Venezuela, y que lógicamente inciden en la liquidación definitiva de prestaciones, salarios e indemnizaciones, consideró que entre las partes existieron dos relaciones contractuales laborales, surgidas una en Colombia y otra en Venezuela, razón por la cual, dejó de tener en cuenta las comisiones

(salarios) devengados por el recurrente por la labor desempeñada en el almacén citado de propiedad del demandado.

“El error evidente de hecho en que incurrió el Tribunal al decidir el asunto debatido, provino de la falta de apreciación de los poderes (folios 1 y 66), donde se indica la nacionalidad de las partes, que es Colombia y el domicilio que es la ciudad de Cúcuta, lo cual permite inferir lógicamente, que el contrato de trabajo se celebró entre nacionales, dentro del territorio colombiano, siendo el domicilio contractual la ciudad de Cúcuta. Ello es tan cierto, por encontrarse demostrado a folio 74 del expediente que el patrono realizó la consignación de las prestaciones del actor en la ciudad de Cúcuta ante Juez laboral colombiano, por las labores desempeñadas en los establecimientos de comercio Importadora Colombia (sic) e Importadora Gómez Rueda, admitiendo tácitamente el demandado como domicilio contractual dicha ciudad, situación ésta que no fue tenida en cuenta por el *ad quem*, aunque apreció la prueba dándole validez, pero no otorgándole su real significado.

“Igualmente se desprende de los documentos que contienen informes de ventas e ingresos y liquidación de comisiones de Importadora Gómez Rueda, que el actor percibía comisiones (salarios) por los ingresos de dicho almacén, que tales liquidaciones se efectuaban en Cúcuta y en ésta ciudad se efectuaba el pago del salario, realizando el patrono la conversión de bolívares a pesos colombianos, pruebas éstas que fueron apreciadas por el fallador de segunda instancia pero no tenidas en cuenta para los efectos anotados.

“Unido a lo anterior, encontramos en los informes de ventas e ingresos, liquidación de comisiones y de la liquidación de prestaciones sociales que figuran a folios 21 y 22 y que fueron tenidas en cuenta por el *ad quem*, otorgándoles plena validez, que la liquidación de comisiones por la labor desempeñada por el actor dio por la prestación de servicios al demandado, no solamente en los Almacenes Importadora Colombia Nos. 1 y 2 ubicados en Cúcuta, sino también por las labores desempeñadas en el Almacén Importadora Gómez Rueda ubicado en San Antonio del Táchira, Venezuela, comisiones éstas que fueron devengadas durante el período en que el actor estuvo vinculado laboralmente con Roberto Gómez Rueda.

“En consecuencia, se puede apreciar, por lo brevemente expuesto, que el actor prestó simultáneamente sus servicios en los tres almacenes referidos, durante el mismo período, bajo la subordinación y dependencia de un mismo patrono y dentro de una misma concepción y relación contractual.

“Provino entonces de la apreciación errónea y la falta de apreciación de las pruebas reseñadas el error de hecho en que incurrió el *ad quem*, pues desmembró el contrato de trabajo sin tener facultad para ello, dado que éste surgió a la vida jurídica entre nacionales colombianos, con domicilio contractual en el territorio colombiano (Cúcuta), bajo la continuada dependencia y subordinación de un mismo patrono, percibiendo salarios por la prestación del servicio en los almacenes de Cúcuta y por el de San Antonio del Táchira (Venezuela), en forma simultánea, es decir, mes por mes su salario era pagado por las comisiones por ventas e ingresos derivados de la ejecución simultánea de las fun-

ciones tanto en los almacenes en nuestro país como del establecido fuera de nuestros linderos patrios, habiendo ejecutado el actor sus labores dentro del período que estuvo vinculado laboralmente al demandado.

“En realidad de verdad, existió una sola relación contractual laboral, que nació en Colombia, se extinguió en suelo patrio, de tal forma que habiendo ejecutado simultáneamente el actor las labores tanto en Colombia como en Venezuela, por la naturaleza de la relación contraída y los elementos del contrato, éste se prolongó jurídicamente hasta el vecino país, protegiendo laboralmente al trabajador y regulando su actividad diaria y el tiempo de permanencia en territorio extranjero.

“Por otra parte, dadas las condiciones en que se celebró, las modificaciones o transformaciones que pudiera sufrir el contrato de trabajo, surtía efectos a partir de nuestro territorio, dado el lugar de celebración del mismo y la vecindad de las partes.

“Todo lo anterior, nos permite concluir que el contrato de trabajo surgió y se extinguió en Colombia, y aunque temporalmente se pudo haber prolongado hacia el vecino país, sus efectos se cumplieron y surtieron en territorio nacional, razón más que suficiente para predicar que la relación contractual estuvo sometida al amparo de la legislación colombiana y bajo el imperio de las normas laborales de nuestro país debió haberse fallado el caso *sub júdice*.

“Como el Tribunal sostuvo el punto de vista contrario, apreció erróneamente los documentos atrás reseñados y dejó de apreciar otros. Si su criterio hubiese sido correcto, habría concluido que entre las partes existió un sólo contrato de trabajo, que no hubo cambio de domicilio laboral por no haberse efectuado traslado alguno hacia Venezuela y no ser predicable el cambio de domicilio laboral cuando se trata de ejecución simultánea del contrato, habiéndose prolongado el status jurídico-laboral y la protección de las leyes laborales colombianas, sin desconocer de paso, que para el contrato de trabajo rige el principio de la buena fe con que debe celebrarse y ejecutarse, según el cual el contrato obliga no sólo a lo que en él se dice, sino a todo aquello que emana de su naturaleza o que por la ley a ella pertenece. (Art. 55 del Código Sustantivo del Trabajo).

“Lo contrario sería, para el caso concreto, desproteger al trabajador en sus derechos y someterlo a una ficción no jurídica de regulación de sus actividades simultáneas por dos legislaciones diferentes.

“Si su criterio hubiera sido correcto, el Tribunal habría concluido que en forma total debían aplicarse las normas de la legislación colombiana y por ende proveer que los salarios (comisiones) devengados por el trabajador por los servicios prestados en el extranjero debían reconocerse y tenerse como factor para liquidar todas y cada una de las pretensiones de la demanda, en forma tal, que el salario base para reconocerlas y liquidarlas hubiera aumentado por ser mayor el salario devengado al fijado por el *ad quem*. Por tales razones, la violación a la ley sustancial es clara, pues el fallador de segunda instancia debía haber aumentado la condena por concepto de descansos obligatorios en días dominicales y festivos causados durante el período de vinculación laboral del demandante, ajustando a la ley su liquidación con base en el

incremento salarial a que hay lugar por las comisiones devengadas por la prestación de los servicios también en el almacén Importadora Gómez Rueda (Arts. 172, 173, 174, 176 y 177 del Código Sustantivo del Trabajo). Igualmente, además de las comisiones devengadas por el demandante, debía haber tenido en cuenta el Tribunal que a su vez el valor de los descansos obligatorios por dominicales y festivos, incrementa el valor del salario para efectos de la liquidación de las demás pretensiones incoadas, y sobre esa base debía haber condenado por reajuste a la cesantía (Arts. 249 y 253 *ibídem*), por reajuste a los intereses sobre las cesantías (Ley 52 de 1975 y Decreto 116 de 1976), por reajuste a la prima de servicios (Art. 306 *ibídem*), por reajuste a la compensación de vacaciones (Art. 189 del Código Sustantivo del Trabajo), por los salarios insolutos del mes de noviembre de 1979, dado que el demandado no demostró haber pagado las comisiones devengadas por los servicios prestados durante ese mes en la Importadora Gómez Rueda, por reajuste a la indemnización por despido sin justa causa (Art. 64 *ibídem*) y por el no pago de los salarios y prestaciones debidas, debió haber aumentado la condena por indemnización moratoria, liquidada desde la fecha en que se produjo el despido hasta la fecha en que sean satisfechas las obligaciones en su totalidad (Art. 65 *ibídem*). Igualmente, para efectos de la liquidación debió el *ad quem* sujetarse al artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que armonizan con ella (Arts. 248 a 250 del Decreto 444 de 1967, 1627 del Código Civil y 874 del Código de Comercio), que habla sobre la estipulación del salario en moneda extranjera, por tratarse de una obligación regulada por el artículo en mención, de tipo monetario o valutario crematístico, toda vez que obra prueba suficiente expedida por entidad competente sobre la conversión de bolívares a moneda colombiana, y así debe ser considerada.

“Por lo expuesto, atentamente solicito al Despacho se case parcialmente la sentencia impugnada por el cargo aquí expuesto y en caso de que no prospere el cargo principal formulado”.

*Se considera:*

Por razones de método, se examina en primer lugar este cargo.

Corresponde advertir que en el recurso extraordinario de casación todos los cargos que se formulan se consideran principales y, por tanto, así se deben estimar y decidir “ya que su examen no depende de ninguna condición, como sucede con las peticiones eventuales o subordinadas en la acumulación de acciones en una demanda” inicial del juicio, de lo que se colige que esta manera subsidiaria de acusar en casación es impropia conforme lo ha dicho la Corte reiteradamente, pero ello no alcanza a impedir el estudio de fondo del cargo considerándolo y decidiéndolo también como principal.

Dice el Tribunal “que es un hecho evidente consentido por las partes, que el demandante, Clodomiro Alvarez Duque prestó sus servicios subordinados como Auditor y Administrador de los almacenes denominados Importador Nº 1 y Nº 2 en esta ciudad de Cúcuta, de propiedad del demandado señor Roberto Gómez Rueda”. “En cuanto a los servicios prestados en San Antonio del Táchira (República de Venezuela), en el establecimiento comercial denominado Importadora Gómez Rueda debe

expresarse, que por tratarse de labores desarrolladas en un país extranjero, no le son aplicables las normas jurídicas del país colombiano, pues reñiría tal procedimiento con el artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo". (Folio 10, C. de la C.).

Ahora bien, a folio 74 del cuaderno primero, obra el documento cuyo contenido dice lo siguiente: "Señor Juez Segundo Laboral. E. S. D. Roberto Gómez Rueda, mayor de edad, vecino de Cúcuta, presento a usted y hago entrega del comprobante de consignación Nº 4453858 del Banco Popular por \$ 127.034.95 a órdenes de ese despacho, con el cual mis establecimientos de comercio Importadora Colombia e Importadora Gómez Rueda cancelan al señor doctor Clodomiro Alvarez Duque la totalidad de sus prestaciones sociales, indemnizaciones, etc., todo ello de conformidad con liquidación que se acompaña a la presente, la cual no fue aceptada por el extrabajador, pese a todos los intentos conciliatorios efectuados. Solicito aceptar esta consignación como pago de las obligaciones laborales de mi extrabajador Clodomiro Alvarez. Señor Juez. (Fdo.) Roberto Gómez Rueda, c.c. Nº 29.381.520 de Cúcuta. Hay un sello: "Importadora Colombia. Roberto Gómez R. Calle 11 Nº 7-83". Anexo: Título Nº 4453858 y copias de liquidación. Cúcuta, diciembre 14 de 1979. Recibido en la fecha. Cúcuta, marzo 18 de 1980. (Fdo.) Ilegible". Hay un sello de la Secretaría del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta.

Del texto de este documento se desprende que el demandado manifiesta ser dueño de los establecimientos de comercio Importadora Colombia e Importadora Gómez Rueda; que el demandante prestó sus servicios en ambos establecimientos cuyo único propietario es el demandado y, por tanto, que el patrono del trabajador accionante es únicamente el demandado. Estas conclusiones armonizan con los informes de ventas e ingresos relacionados a la vez en moneda colombiana y venezolana de Importadora Colombia e Importadora Gómez Rueda y en las liquidaciones de comisiones al actor en ambas monedas hechas por el demandado y por el contador de la empresa comercial que conforman los Almacenes Importadora Colombia e Importadora Gómez Rueda, los primeros ubicados en Cúcuta y el segundo en San Antonio, Venezuela, y que obran a folios 44, 49, 50, 52, 53 y 55, y los folios 38, 42 y 45, cuya autenticidad fue aceptada tácita o expresamente por la parte demandada en el proceso.

De la documental analizada se infiere, sin duda, la unidad jurídica del contrato de trabajo que vinculó a las partes, que son personas naturales de nacionalidad colombiana y con domicilio y residencia en Cúcuta. El hecho de que el actor haya prestado en parte sus servicios al demandado en la vecina población fronteriza de San Antonio (Venezuela), no cambia el domicilio civil o vecindad del actor, pues es muy común y corriente en zonas fronterizas como en la de mención que se presenten casos como este en que el trabajador presta simultáneamente sus servicios en las poblaciones fronterizas de Cúcuta y San Antonio o Ureña (Venezuela), o de Ipiales y Tulcán (Ecuador), a un patrono con domicilio en Colombia, debido a la cercanía de esos lugares entre sí y a la facilidad del transporte. Esas circunstancias, que se dan en el presente caso, conforme se ha visto, no rompen la unidad jurídica del contrato de trabajo celebrado en Colombia y, por tanto, no hay lugar a

conflicto internacional de leyes, puesto que frente a esa clara unidad jurídica del contrato aludido, es lógico determinar que el ordenamiento jurídico aplicable a tal vinculación laboral es el colombiano.

Se debe observar que la sentencia de casación de julio 23 de 1974, cuyo acápite relacionado con la territorialidad de la ley transcribe el *ad quem*, se refiere a un contrato de trabajo “celebrado en la vecina República” de Panamá y a otro celebrado en Colombia, por las mismas partes, o sea que se trata de una dualidad contractual o de relación laboral con dispersión de sus elementos jurídicos en Colombia y Panamá, lo cual, naturalmente, es distinto al presente asunto.

En este orden de ideas, el cargo es fundado, pero advierte la Sala que en sede de instancia no encontraría la prueba de salario promedio devengado por el actor en todas las semanas que comprenden el tiempo de servicios, lo cual es indispensable demostrar cuando el salario es variable, como en este caso, para la aplicación del artículo 176 del Código Sustantivo del Trabajo; tampoco encontraría demostrada plenamente la liquidación de prestaciones sociales hecha por el demandado al actor, que es elemento indispensable para los efectos de un reajuste de prestaciones como el solicitado dado que es su punto de referencia para poder hacerlo, y es el demandante el que tiene la carga de tal prueba, siendo de agregar que las liquidaciones de prestaciones que figuran en los documentos de folios 21 a 26 del cuaderno primero, aportadas al proceso por el actor según la demanda inicial y el auto que los tuvo como prueba (folio 70, cuaderno primero), no aparecen manuscritas, vale decir escritas a mano, ni firmadas, ni reconocidas expresamente por la parte demandada, pues en la inspección ocular el contador de ésta sólo reconoció los que en dicha diligencia se determinaron entre los que no están los de folios 21 a 26 aludidos, por lo que, de conformidad con los artículos 252, numeral 3º; 273 y 289, inciso último, del Código de Procedimiento Civil, carecen de mérito probatorio, pues a nadie le es permitido constituirse su propia prueba; en cuanto a la indemnización por despido sin justa causa, no se encontraría la prueba del hecho del despido que le corresponde al actor aportarla al juicio; pues la Sala considera que la inspección ocular la realizó el *a quo* y sin evidente resistencia u obstáculos a ella según se desprende de las actas que de esa diligencia judicial obran de folios 96 a 97 y 99 a 100, del cuaderno primero, porque indicar qué persona tenía conocimiento de los documentos que se preguntaban no se puede, en sana lógica, tener como inconveniente a la inspección, y de ellas no se infiere en modo alguno que la parte demandada hubiera tenido culpa en que el Juez se hubiera limitado a interrogar al contador de la empresa y a solicitarle el reconocimiento de los documentos allí determinados, y así las cosas no es aplicable el artículo 56 del Código de Procedimiento Laboral, que lo es en los casos en que la inspección no se llevare a efecto por renuencia de la parte que deba facilitarla. Y en lo atinente a los salarios insolutos por cuantía de \$ 19.632.52 que se reclaman, se encontraría su pago en la consignación hecha por el demandado a favor del demandante por valor de \$ 127.034.95 moneda corriente; por todo lo cual no podría procederse conforme a lo solicitado en el alcance de la impugnación; por consiguiente, el cargo no está llamado a prosperar.



*Primer cargo:*

“Acuso la sentencia de segunda instancia por la causal primera de casación contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 por violación directa a causa de interpretación errónea del artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 18, 19 y 20 del Código Civil, artículo 59 de la Ley 149 de 1888 y 57 de la Ley 4ª de 1913, y a consecuencia de ello violación de la ley sustancial en los artículos 27, 28, 55 y 59 numeral 1º, 64 (Subrogado por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965); 65, 127, 132, 172, 173, 174, 186, 177, 189 (Subrogado por el artículo 14 del Decreto 2351 de 1965); 193, 249, 253 (Subrogado por el artículo 17 del Decreto 2351 de 1965); 259 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo; artículos 7 y 8 del Decreto reglamentario 1373 de 1966; artículo 1º de la Ley 52 de 1975; artículos 1, 2, 4 y 5 del Decreto reglamentario 116 de 1976 y 135 del Código Sustantivo del Trabajo, en armonía con los artículos 248 a 250 del Decreto 444 de 1967; 1627 del Código Civil y 874 del Código de Comercio, normas éstas que se dejaron de aplicar”.

*Demostración del cargo*

“La discrepancia del sentenciador de segunda instancia radica en la interpretación errónea que hace del artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo. El *ad quem* seleccionó la norma que indiscutiblemente corresponde al asunto *sub iudice*, pero erró en el significado de ella, al darle una interpretación equivocada al restringirle su alcance a una situación diferente de la regulada procesalmente.

“En efecto, consideró el sentenciador de segunda instancia que ‘... Los servicios prestados (por el recurrente) en San Antonio del Táchira (República de Venezuela), en el establecimiento comercial denominado Importadora Gómez Rueda debe expresarse, *que por tratarse de labores desarrolladas en un país extranjero*, no le son aplicables las normas jurídicas del país colombiano, pues reñiría tal procedimiento con el artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo, que reza de la ‘Aplicación Territorial...’. (Subrayas mías).

“La interpretación errónea del *ad quem* en efecto consistió en creer que por virtud y efecto del principio de la territorialidad aplicable de preferencia en nuestra legislación de trabajo, por tratarse de parte de las labores desarrolladas en un país extranjero, se produjo *ipso iure* la desprotección laboral por las leyes colombianas para quedar el recurrente bajo el amparo de las normas venezolanas. Presumió entonces el fallador de segunda instancia con base en los hechos demostrados en el proceso y no discutidos en el presente cargo, que hubo un cambio de domicilio laboral quedando Clodomiro Alvarez Duque bajo el imperio de la ley foránea.

“Es cierto que en el terreno laboral, al igual que en el civil y comercial, ha sido una verdadera dificultad encontrar reglas precisas e invariables para determinar el sistema de aplicación de la ley nacional, en lo que se refiere a la celebración, cumplimiento y obligaciones surgidas del contrato de trabajo. Sin embargo, ello no es óbice para que los juzgadores interpreten las normas acorde con el asunto debatido sin

pretender la similitud o identidad frente a circunstancias y casos diferentes.

“En la actualidad no existe uniformidad en los criterios sobre la aplicación de la ley en el espacio. Existen dos corrientes principales que se han disputado la solución del problema. Una primera corriente denominada *lex loci contractus*, sostiene que la ley aplicable al contrato y sus efectos sería la ley lugar donde el contrato fue celebrado. Una segunda, denominada *lex loci solutionis*, que señala la aplicación de la ley pertinente por el lugar donde se haya ejecutado el trabajo o donde se haya prestado el servicio.

“A estas tesis los tratadistas nacionales le han hecho reparos como el siguiente: ‘En el derecho del trabajo, ambas presentan serias dificultades. En la primera —para citar sólo un ejemplo—, si el contrato fue celebrado en Colombia, *pero para que toda su ejecución se lleve a cabo en territorio extranjero, no parece posible aceptar la aplicación de la ley nacional, pues es evidente que todas las transformaciones, modificaciones, novaciones, etc., que ese contrato haya sufrido durante su vigencia, han ocurrido al amparo de una legislación foránea que les asigna un determinado valor y consecuencias que la ley nacional no podría, en principio aplicar, ni desconocer. En la segunda tesis —para citar sólo otro caso—, el principio absoluto llevaría a la indefensión de los trabajadores nacionales, pues bien ha podido suceder que en el contrato celebrado y ejecutado parcialmente en Colombia, y que accidentalmente ha continuado en el extranjero y terminado en él, impediría la aplicación de la ley nacional a un caso que evidentemente la requiere*. (González Charry, Guillermo, *Derecho del Trabajo*, Temis, 1970, Pág. 67).

“Igualmente, la honorable Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en varias oportunidades señalando que la legislación colombiana es de un marcado carácter territorialista, sin que ello quiera decir que se ha orientado por la tesis absoluta de la territorialidad.

“Es cierto que el precepto invocado por el *ad quem* (art. 2º del Código Sustantivo del Trabajo), impone el principio de la territorialidad de la ley y su aplicación tanto a nacionales como a extranjeros. Pero él no se entiende en su sentido absoluto y restringido como lo entendió el fallador de segunda instancia, al pensar que siempre sus mandatos no pueden extenderse a los servicios prestados en el exterior.

“El principio de la territorialidad de la ley atiende a tres aspectos en relación con el contrato de trabajo: el lugar de su celebración, el lugar de su ejecución y sus efectos.

“Teniendo en cuenta lo anterior, es indiscutible que si un contrato de trabajo es celebrado en nuestro territorio, ejecutado dentro de él, los efectos se producen en el suelo patrio y por ende goza de la protección de la ley laboral colombiana. Pero si ese contrato es celebrado y ejecutado fuera de las fronteras patrias, los efectos se produjeron en el extranjero y es la legislación foránea la que se debe aplicar.

“Igualmente es indiscutible que siendo celebrado en Colombia un contrato de trabajo es ejecutado totalmente en el extranjero, los efectos de él se surtieron fuera del territorio nacional, razón por la cual es la legislación foránea la que regula su ejecución, porque es allí donde se

producen sus modificaciones, suspensiones, transformaciones, etc., que sufra durante su vigencia y que han ocurrido bajo el amparo de la legislación extranjera y es allí donde surtió los efectos y se cumplió el objeto para el cual se celebró.

“Dicha interpretación tiene su respaldo jurisprudencial en fallo del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, cuando dijo al hablar sobre la territorialidad de la ley: ‘... Es claro que sus mandatos no pueden extenderse a los servicios prestados en el exterior por el demandante, en virtud de *un contrato o contratos celebrados así mismo en el extranjero, entre extranjeros y sometido a legislaciones foráneas*. (G. del T. Tomo IX, Nº 76, Pág. 547).

“Veamos entonces que el lugar de ejecución del contrato de trabajo es el aspecto que impera, porque él determina los efectos del contrato antes que el lugar de la celebración.

“Inclinándose por este aspecto, la honorable Corte Suprema de Justicia al resolver sobre le caso del servicio personal prestado por un trabajador en Colombia y luego *en forma subsiguiente* en Panamá, determinó por motivo del lugar de ejecución y basado en el principio del *‘locus regit actum’*, que hubo realmente dos relaciones contractuales laborales. En efecto, dijo: “Teniendo pues la primera relación contractual laboral originada en Colombia, como ya se dijo, para dar paso a *la otra subsiguiente* nacida mediante el nombramiento aludido, pero desarrollado en Panamá bajo el amparo de la legislación de ese país, es indiscutible que, en virtud del principio de la territorialidad de la ley, el contrato celebrado en Colombia se rige por las leyes propias de este Estado y el celebrado en Panamá por las de ese país. No puede haber prolongación de ninguno de los dos regímenes jurídicos de una nación a otra’. (Sentencia de julio 23 de 1974. Magistrado ponente, doctor Miguel Angel García B.). Con base en la sentencia de esa fecha, el honorable Tribunal Superior de Cúcuta se pronunció mediante el fallo que se impugna.

“Evidentemente, las situaciones hasta aquí planteadas no son similares de la que a continuación expreso.

“Diferente alcance jurídico tiene el principio de la territorialidad de la ley cuando estamos frente a un *sólo* contrato de trabajo, no susceptible de separar, de desmembrar, de romperle su unidad, caso en el cual la ley se prolonga hacia el país extranjero amparando al nacional colombiano, persiguiéndolo como su propia sombra.

“Obviamente no es la misma situación cuando se trata de un contrato de trabajo celebrado en Colombia, pero que es ejecutado *parcial y mayoritariamente en nuestro país*, no en forma subsiguiente, primero en Colombia y después en otro país o viceversa, sino al mismo tiempo y si me permiten la expresión, digamos simultáneamente, por razón de la actividad desarrollada por el trabajador, de la subordinación y dependencia hacia el patrón, ejecutándolo dentro de un mismo período tanto en nuestro país como en el extranjero y por razón de una misma relación de trabajo.

“La misma naturaleza del contrato de trabajo, que es de trato sucesivo, nos indica que él puede ser ejecutado en distintos países, sin que por ello se rompa la unidad contractual. Por eso, cuando estamos frente a *un solo* contrato de trabajo que tiene ejecución ‘simultánea’ tanto en Colombia como en otro país, no subordinado en tiempo a cumplirse su ejecución primero aquí, después en el exterior, se dá una prolongación del status jurídico laboral no susceptible de separarse materialmente, de fraccionarse de tal manera que podemos componer materialmente dos relaciones laborales.

“Lo anterior no significa que el lugar de ejecución del contrato no sea el que impere, lo que pasa es que para entender rectamente la norma, se debe mirar al lugar de ejecución prioritaria del contrato.

“Además, no sobra recordar que en tratándose de estos problemas y como solución a ellos, se encuentra el principio de la buena fe (Art. 55 del Código Sustantivo del Trabajo) que debe tenerse en cuenta en la celebración y ejecución de los contratos de trabajo. Así lo expresa el tratadista Guillermo González Charry cuando afirma: ‘Respecto a la legislación colombiana, consideramos que para solucionar estos problemas debe tenerse en cuenta, además el principio de la buena fe con que deben celebrarse y ejecutarse los contratos de trabajo, principio según el cual el contrato obliga no sólo a lo que en él dice, sino a todo aquello que emana de su naturaleza o que la ley a ella pertenece. (Código Sustantivo del Trabajo, Art. 55). Si un colombiano, o un extranjero domiciliado en Colombia, celebra un contrato de trabajo en este país, lo ejecuta parcialmente aquí y luego es trasladado al extranjero, sea a uno o varios países sucesivamente, no cabe duda que el contrato lo hizo, entre otras razones, teniendo en cuenta, y para su ventaja, todas las garantías que las leyes sociales colombianas conceden al trabajador asalariado, y ese entendimiento y propósito, los cuales pueden estimarse como causa del contrato, deben tener algún significado legal y moral a la terminación del vínculo. Solución injusta sería negarle la protección de la ley y de los jueces nacionales, o restringirla al tiempo servido en el territorio nacional, so pretexto de que parte del contrato se cumplió fuera de sus límites’. (Ob. cit., Pág. 68). Lo contrario sería permitir la burla de los patronos a los derechos y garantías laborales.

En este sentido debió haber interpretado rectamente el artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo, el fallador de segunda instancia, para señalar que la ley colombiana debía aplicarse al caso controvertido, por haberse dado la prolongación del status jurídico laboral, caso en el cual la ley colombiana traspasa las fronteras patrias para defender los derechos del trabajador y no dejarlo desprotegido, basado además en el principio de la buena fe.

“Si su criterio hubiera sido correcto, habría concluido que en forma total debían aplicarse las normas de la legislación colombiana y por ende proveer que los salarios (comisiones) devengados por el trabajador en el extranjero, debían reconocerse y tenerse como factor para liquidar las pretensiones de la demanda, en forma tal, que el salario base para reconocerlas hubiera aumentado por ser mayor el salario devengado al fijado por el *ad quem*. Por tales razones la violación a la ley sustancial es clara, debiendo haber aumentado la condena por concepto de descan-

sos obligatorios en días dominicales y festivos ajustando a la ley su liquidación (Arts. 172, 173, 174 y 177 del Código Sustantivo del Trabajo), debiendo igualmente haber condenado por reajuste de cesantía (Arts. 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo), por reajuste a los intereses sobre la cesantía (Ley 52 de 1975 y Decreto reglamentario 116 de 1976), por reajuste a la prima de servicios (Art. 306 del Código Sustantivo del Trabajo), por reajuste a la compensación de vacaciones (Art. 189 del Código Sustantivo del Trabajo), por los salarios insolutos del mes de noviembre de 1979, por reajuste a la indemnización por despido sin justa causa (Art. 64 *ibidem*) y por el no pago de los salarios y prestaciones debidas debió haber aumentado la condena por indemnización moratoria, liquidadas desde la fecha en que se produjo el despido hasta la fecha en que sean satisfechas las obligaciones en su totalidad. Igualmente, para efectos de la liquidación debió el *ad quem* sujetarse al artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que armonizan con ella (Arts. 248 a 250 del Decreto 444 de 1967; 1627 del Código Civil y 874 del Código de Comercio) que habla sobre la estipulación del valor en moneda extranjera, por tratarse de una obligación regulada por el artículo en mención, de tipo monetario o valutario crematístico, y así debe ser considerada.

“Por lo expuesto, debe casarse parcialmente la sentencia impugnada”.

*Se considera:*

Como el primer cargo por la vía directa tiene igual proposición jurídica a la del segundo examinado y el objetivo es el mismo, las razones que se expusieron antes acerca de la unidad jurídica del contrato de trabajo en este caso, con abstracción de medios de hecho, son valederas en este, que es fundado pero que tampoco está llamado a prosperar por los motivos que se expresaron en el estudio del segundo cargo.

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, *No casa* la sentencia de fecha catorce (14) de julio de mil novecientos ochenta y tres (1983), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Laboral, en el juicio promovido por Clodomiro Alvarez Duque contra Roberto Gómez Rueda.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## ERROR DE HECHO

### REINTEGRO O INDEMNIZACION PACTADO CONVENCIONALMENTE

Debe estarse estrictamente a lo pactado

(Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de septiembre 2 de 1982, Magistrado ponente, doctor Juan Hernández Sáenz)

### SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR JOSE EDUARDO GNECCO CORREA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., nueve de agosto de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 9959.

Acta Nº 34.

En el proceso instaurado por *Gustavo Galeano Cruz* contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y tres (1983), confirmó en todas sus partes el fallo apelado, dictado por el Juzgado Doce Laboral del mismo Circuito, de fecha veinticuatro (24) de febrero de mil novecientos ochenta y tres (1983), que resolvió:

Primero. *Condénase* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, con domicilio en Bogotá, y legalmente representada por el doctor Guillermo Alberto González Mosquera, o por quien haga sus veces, a reintegrar al demandante *Gustavo Galeano Cruz*, con c.c. Nº 21347 de Bogotá, al mismo cargo que venía desempeñando al momento de su despido, en las mismas condiciones de trabajo, o a otro de igual o superior categoría, de conformidad con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

“Segundo. *Condénase* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, a pagar al demandante *Gustavo Galeano Cruz*, los salarios dejados de percibir desde el momento mismo de su despido y hasta la fecha en que se produzca en forma definitiva su reintegro, declarándose que no ha existido solución de continuidad del contrato de trabajo.

“Tercero. *Declárase* probada la excepción de compensación hasta por el monto de las sumas de dinero recibidas por el demandante, por concepto de prestaciones sociales e indemnizaciones, que se le hayan cancelado a la terminación del contrato de trabajo, conforme a lo dicho en la parte motiva del presente fallo.

“Cuarto. *Decláranse* no probadas las demás excepciones propuestas por el apoderado de la demandada al dar respuesta a la demanda, conforme a lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

“Quinto. *Costas* a cargo de la parte demandada”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente, como alcance de la impugnación, dijo:

“Aspiro a que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, *Case Totalmente* la sentencia impugnada proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de fecha 30 de mayo de 1983, y en sede de instancia revoque el fallo proferido por el Juzgado Doce del Circuito de Bogotá, de fecha 24 de febrero de 1983 y en su lugar absuelva a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todos los cargos formulados por el demandante en la demanda que dio origen a este juicio y lo condene al pago de las costas del proceso causadas en las instancias y en el recurso de casación”.

Formula el recurrente un sólo cargo, así:

*Cargo único:*

“Acuso la sentencia del Tribunal de violar indirectamente, por aplicación indebida, a causa de errores provenientes a la apreciación errónea de unas pruebas, las siguientes normas de derecho sustancial: El artículo 11 de la Ley 6ª de 1945; el artículo 8º, numeral 5º del Decreto 2351 de 1965, adoptado como ley permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968; y el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, normas éstas que aplicó el sentenciador, no siendo aplicables, al caso controvertido. Como consecuencia de la aplicación indebida de las normas relacionadas anteriormente, el sentenciador violó igualmente los artículos 3, 4 y 493 del Código Sustantivo del Trabajo, los cuales disponen que las relaciones de derecho individual del trabajo entre la Administración Pública y los servidores del Estado se regulan por estatutos especiales y no por este Código; el artículo 7º del Decreto 1848 de 1969; los artículos 1556, 1557 y 1558 del Código Civil que regulan las obligaciones alternativas, como son las establecidas según el contenido del artículo 38, aparte d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el Sindicato de la misma el día 26 de mayo de 1977; el artículo 1625, ordinal 1º del Código Civil, sobre extinción de las obligaciones por la solución o pago efectivo; los artículos 467 y 468 del Código Sustantivo del Trabajo; los artículos 1º, 19, 26 ordinal 9º, 37, 38 y 47 literal g) del Decreto 2127 de 1945; el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945 y el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, normas todas estas

que resultaron violadas por el sentenciador al haberlas dejado de aplicar, siendo aplicables, al caso controvertido en este juicio, y como consecuencia de la aplicación indebida de las normas que aplicó, no siendo aplicables, como ya lo he expresado.

“Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, son los siguientes:

“1º Dar por demostrado, sin estarlo, que el artículo 38, literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977 (folios 45 a 68 y folios 72 a 97 del cuaderno principal), consagra a favor del trabajador despedido los beneficios consistentes: en el pago de salarios dejados de percibir durante el tiempo que dure cesante, o sea, para el caso *sub júdice*, desde el 2 de septiembre de 1977 y hasta la fecha en que sea reintegrado al cargo; poderes del Juez para ordenar la restitución o reintegración del trabajador despedido al antiguo empleo, o sea al de Topógrafo en el Departamento de Vivienda; que sea exclusivamente el Juez quien opte entre el reintegro del despedido o el resarcimiento de la indemnización prevista en dicha norma convencional mediante decisión de un litigio que deba promoverse por el trabajador.

“2º No dar por demostrado, estándolo, que la estipulación o acuerdo contenido en el artículo 38 literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 26 de mayo de 1977, consagra una obligación con dos alternativas a cargo del patrono cuando el trabajador despedido sin justa causa lleva diez o más años de servicios continuos, a saber: el pago de la indemnización o el reintegro del trabajador, y que la opción entre una u otra de las cosas debidas puede ejercerla el patrono pues la elección es del deudor, en este caso la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, como lo establece el artículo 1557 del Código Civil.

“3º No dar por demostrado, estándolo, que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al producir el despido del trabajador demandante le ofreció a éste reconocerle y pagarle la indemnización establecida en el artículo 38 literal d) de la Convención Colectiva vigente (folio 99) y que el trabajador aceptó y recibió el pago de la indemnización propuesta u ofrecida (folio 18 y folio 38, respuesta a la segunda pregunta del interrogatorio de parte que absolvió el demandante), integrándose o conformándose un acuerdo de voluntades entre las dos partes, patrono y trabajador, por lo cual se enervó o extinguió su derecho a reclamar judicialmente el reintegro previsto en el citado artículo de la Convención Colectiva de Trabajo.

“4º No dar por demostrado, estándolo, que el pago hecho por la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, de la suma de \$ 317.476.82 al trabajador demandante como indemnización por el despido de acuerdo con lo estipulado en el artículo 38 literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo produjo el cumplimiento de la obligación alternativa a su cargo y la extinción total de la deuda conforme a lo previsto en el artículo 1625 numeral 1º del Código Civil, lo que excluye el reintegro del trabajador Gustavo Galeano Cruz mediante decisión del Juez.

“5º No dar por demostrado, estándolo, que el contrato de trabajo que vinculaba al demandante Gustavo Galeano Cruz con la Caja de



Crédito Agrario, Industrial y Minero (folio 16), se terminó legalmente por decisión unilateral de la Entidad demandada al producirse el despido del trabajador a partir del 2 de septiembre de 1977, de conformidad con lo previsto en el literal d) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945”.

*Pruebas erróneamente apreciadas:*

“Las pruebas erróneamente apreciadas por el Tribunal, son las siguientes:

“A) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el Sindicato de Base de la misma el día 26 de mayo de 1977, que obra de folios 44 a 68 y se repite a folios 72 a 97 del cuaderno principal.

“B) El documento auténtico o polígrafo Nº 5040 de fecha 1º de septiembre de 1977, sobre terminación de contrato de trabajo, que obra al folio 99 del mismo cuaderno.

“C) Los documentos que obran a folios 18 y 21 y la diligencia de interrogatorio que absolvió el demandante en la audiencia de trámite de fecha 21 de abril de 1982 (folio 38), especialmente las respuestas dadas a las preguntas segunda, tercera y cuarta, relacionadas con el pago de la indemnización por el despido y con el pago de las demás prestaciones sociales del demandante.

“D) Los documentos que obran a folios 19, 20 y 98 del mismo cuaderno principal, relacionados con la liquidación y pago de las prestaciones sociales del demandante.

“E) El contrato de trabajo que obra a fl. 16 del cuaderno principal”.

*Demostración del cargo*

“La Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero tomó la determinación unilateral de terminar el contrato de trabajo que tenía celebrado con el demandante Gustavo Galeano Cruz sin alegar la existencia de ninguna justa causa para ello. De acuerdo con esta realidad, en el proceso jamás se ha alegado ni invocado por la demandada la existencia de justa causa, ni ello es materia de controversia ante la honorable Corte Suprema de Justicia, en sede de casación.

“La demandada se ha opuesto a todas y cada una de las peticiones tanto principales como subsidiarias contenidas en la demanda, pues ha considerado siempre que el demandante carece del derecho que invoca para obtener el reintegro al cargo que desempeñó hasta el 1º de septiembre de 1977 y el pago de salarios con posterioridad a esta fecha, porque habiéndole pagado al extrabajador demandante la indemnización por despido, que es una de las dos alternativas previstas en el artículo 38 literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo vigente al tiempo del despido, se extinguió la obligación alternativa que estaba a cargo de la Entidad patronal demandada en este juicio, según los preceptos contenidos en los artículos 1556, 1557 y 1558 y 1625 numeral 1º del Código Civil.

“En tales circunstancias, de las consideraciones que hace el Tribunal para motivar su fallo, tendientes a acreditar que el despido del

trabajador se produjo sin justa causa, cuestión ésta no discutida por la demandada, no se sigue la conclusión de condena consistente en que debe reintegrarse al demandante al cargo que desempeñaba y pagársele salarios con posterioridad a la fecha del despido, porque desde el 2 de septiembre de 1977 Gustavo Galeano Cruz no ha vuelto a trabajar ni a prestar sus servicios a la Caja Agraria, y porque ni la ley que rige las relaciones laborales del sector oficial ni la Convención Colectiva vigente al tiempo del despido, lo permiten.

“En el caso debatido en este juicio no se controvierte que el demandante era un trabajador oficial. Siendo ésta la naturaleza de su relación contractual, es preciso considerar que dentro del régimen legal laboral propio de los trabajadores oficiales no está consagrado el reintegro o la reinstalación en el empleo como consecuencia de un despido sin justa causa, después de diez años de servicios continuos.

“Así las cosas, no puede asimilarse el acuerdo convencional estipulado en el artículo 38 literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo vigente al tiempo del despido del demandante, a lo preceptuado para los trabajadores particulares en situaciones semejantes, en el numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, como implícitamente lo han hecho los juzgadores de instancia y especialmente el honorable Tribunal, al confirmar las condenas contenidas en el fallo proferido por el Juzgado del conocimiento.

“La posibilidad del regreso al servicio mediante el reintegro del trabajador despedido perteneciente al sector oficial, sólo puede darse si se prevé en Convención Colectiva de Trabajo, en cuyo caso ha de estarse estrictamente y de modo exclusivo a lo que se haya estipulado en la Convención que ‘por ser una medida excepcional no puede ampliarse en su alcance y efectos por vía analógica o por otro sistema semejante de exégesis’, como lo ha consignado en reiterada jurisprudencia y para casos semejantes al de este juicio esa honorable Sala Laboral de la Corte, pues, se repite, no existe fundamento para asimilar ese convenio a lo consagrado por la ley para los trabajadores del sector particular, puesto que las normas del Código Sustantivo del Trabajo y aquellas que lo adicionan o reforman no son aplicables a los trabajadores oficiales, según lo preceptuado en los artículos 3º, 4º y 492 del citado Código.

“El Tribunal, en la motivación del fallo al tratar el punto relativo al reintegro del demandante, después de transcribir lo establecido en el artículo 38 literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 26 de mayo de 1977 entre la Entidad demandada y su Sindicato de Base, expresa lo siguiente:

“ ‘Revisada la Convención, no aparece norma alguna que contenga condiciones diferentes al tiempo de servicios del trabajador para valorar el monto de la indemnización o el reintegro habiendo dejado los autores del convenio colectivo a la voluntad del Juez, por tanto, la aplicación de éste, una vez establecido o demostrado el despido sin justa causa, resultando simple sin factores determinantes diferentes al criterio discrecional del Juez. En tales condiciones, no estima el Tribunal que sea conducente, jurídico ni legal, crearle requisitos o exigencias no contempladas en la ley ni en la Convención al derecho de reintegro, sino las

que expresamente señala la cláusula convencional, *como lo es el tiempo de servicios continuos de más de diez (10) años*. (He subrayado).

“El planteamiento anterior lleva a la Corporación en el caso *sub lite*, a confirmar la decisión del Juzgador de primera instancia, pues al fulminar la condenación al reintegro del trabajador demandante, no infringió ni directa ni indirectamente norma alguna de derecho’.

“Y más adelante, al tratar el punto relativo a la petición sobre condena al pago de salarios dejados de percibir por el demandante durante el tiempo cesante, expresa lo siguiente:

“Como pretensión consecuencial de la de reintegro que es, ésta de los salarios dejados de percibir se impone conforme al aforismo latino *‘accessorium sequitur principale’*, luego debe confirmarse en todas sus partes este pronunciamiento condenatorio de la primera instancia, ya que las razones que lo fundamentan sobre reintegro son válidas igualmente para mantener la conclusión sentenciadora del Juez del conocimiento sobre este pedimento consecuencial’.

“Según se ha visto antes, la pretensión del demandante sobre reintegro y pago de salarios del tiempo cesante se apoya en lo estipulado en la Convención Colectiva celebrada entre la Caja de Crédito y su Sindicato el 26 de mayo de 1977, que en su artículo 38 establece y regula la indemnización por despido sin justa causa, cuya cuantía contemplada en el literal d) equivale al salario de ‘cien días y treinta más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o reintegro del trabajador por decisión del Juez’.

“La mencionada norma consagra una obligación con dos alternativas, para ser satisfechas por la Caja, consistentes:

“(A) El pago de indemnización al despido;

“(B) Reintegro de éste, sin que se diga nada sobre los salarios al despido durante el tiempo que dure cesante’.

“Se trata entonces de una obligación alternativa pura y simple cuya escogencia entre las dos formas de satisfacerla le corresponde al deudor, en este caso a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, lo dispone el artículo 1557 del Código Civil.

“La Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero cumplió su obligación plenamente, mediante el pago de la indemnización prevista, según aparece de la propia carta de despido que obra al folio 99, en la cual al notificársele al trabajador la terminación del contrato, se le ofrece el reconocimiento y pago de la indemnización establecida en el artículo 38 grupo d) de la Convención Colectiva vigente, indemnización que aceptó y cuyo pago recibió el demandante como se establece plenamente con los documentos que obran a folios 18 y 20 del cuaderno principal y con su propia confesión hecha en el interrogatorio de parte que absolvió en la Tercera Audiencia de Trámite verificada el 21 de abril de 1982, folios 38 y 39, en cuya oportunidad se le interrogó, así:

“Segunda pregunta: Diga como es cierto sí o no, que usted recibió la suma de \$ 317.476.82 moneda corriente, por concepto de la indemnización por despido’. ‘Contestó: Sí es cierto. Leída la aprobó’.

“Si como se ha visto, la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, que tenía el carácter de deudor u obligado, según la estipulación convencional del artículo 38 literal d) de la Convención Colectiva, ofreció al demandante cumplir con la obligación de indemnización y efectivamente le pagó por este concepto la suma de \$ 317.476.82 que el demandante aceptó y recibió, no puede hablarse ni entenderse que cumplida la obligación en uno de sus términos alternativos, pueda revivirse posteriormente ese vínculo jurídico y esa obligación que se había extinguido legalmente por solución o pago efectivo de la misma, conforme a lo preceptuado por el artículo 1625 del Código Civil, en armonía con lo establecido por los artículos 1556, 1557 y 1558 del mismo Código, normas que el Tribunal no aplicó, siendo aplicables, al caso controvertido.

“Si una de las alternativas establecidas en la obligación convencional contenida en el artículo 38 literal d) se cumplió por la deudora Caja Agraria, como se ha demostrado plenamente, mediante el pago de la indemnización prevista, la ejecución o el cumplimiento de esta obligación exonera de la ejecución o cumplimiento de la otra alternativa obligacional, el reintegro, como lo dispone el citado artículo 1556 del Código Civil, por lo cual no podía decretarse por el sentenciador el cumplimiento de una obligación ya inexistente.

“Aparece también, en forma clara, que la cláusula 38 de la Convención Colectiva suscrita el 26 de mayo de 1977, nada expresa sobre poderes del Juez Laboral para optar entre la restitución al empleo o el pago de la indemnización como sí está previsto para el caso de trabajadores particulares por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, por lo cual su inaplicabilidad en el caso controvertido en este juicio resulta evidente.

“Como consecuencia de la decisión equivocada de ordenar el reintegro del demandante, dispuso también el Tribunal el pago de los salarios dejados de percibir desde que se produjo el despido hasta el día en que se efectúe el reintegro, con lo cual incurre en otro error de hecho manifiesto, por causa de la equivocada apreciación probatoria de lo establecido en el artículo 38 literal d) de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada en 1977, pues en ella nada se establece, dispone o preceptúa respecto a que la demandada además del reintegro está obligada a pagarle los salarios durante el tiempo que dure cesante, esto es, desde la fecha del despido hasta cuando se produzca el reintegro como se dispone en la sentencia, sin que exista ley que así lo ordene y sin que para el caso controvertido puede darse aplicación analógica o acudir a otro sistema semejante de exégesis para aplicar lo que para los trabajadores del sector privado establece exclusivamente el artículo 8º numeral 5º del Decreto 2351 de 1965.

“Además, existe la prohibición contemplada en los artículos 4º y 492 del Código Sustantivo del Trabajo, relacionada con los servidores públicos, en los cuales preceptos de manera imperativa se establece que las relaciones de derecho individual de trabajo entre la administración pública y los servidores del Estado no se rigen por el mencionado Código sino por los Estatutos especiales que posteriormente se dicten.

“Por otra parte, estando acreditado plenamente en el proceso mediante los documentos que obran a folios 18, 19, 21 y 98, relativos a la liquidación y pago de las prestaciones sociales, y con la confesión del

demandante contenida en el interrogatorio de parte que absolvió en la Tercera Audiencia de Trámite verificada el 21 de abril de 1982, folios 38 y 39 que una vez terminado el contrato de trabajo la Caja Agraria le pagó al demandante el valor de todos los salarios, prestaciones e indemnizaciones adeudados hasta la fecha del despido, el contrato de trabajo se considera terminado y no únicamente suspendido, conforme a lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, por lo cual a partir del 2 de septiembre de 1977, dicho contrato en ningún momento ha recobrado su vigencia en los términos de la ley.

“En tales circunstancias, como lo decretado en el fallo impugnado sobre pago de salarios al demandante, o causados con posterioridad a la fecha del despido, carece de fundamento legal y convencional, de cumplirse esa condena, ello constituiría un pago de lo no debido y un enriquecimiento sin causa, por parte del demandante.

“El Tribunal en la sentencia acusada violó también las normas del Decreto 2127 de 1945 y el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945 que he señalado al formular el cargo, en cuanto condenó a la demandada a pagar al demandante el valor de salarios que se causen a partir de la fecha del despido y hasta el día en que se verifique el reintegro, porque se impone una condena que contraría los preceptos que rigen el contrato de trabajo establecidos por la citada Ley 6ª de 1945, en cuanto en ellas se preceptúa que el salario como elemento integrante del contrato de trabajo es la retribución que recibe el trabajador por parte del patrono por la prestación del servicio contratado. En el caso *sub iudice* el contrato de trabajo con el demandante se terminó legalmente, a partir del 2 de noviembre de 1977 por decisión unilateral de la Caja Agraria, que es uno de los modos previstos en el artículo 47 del mencionado Decreto 2127 de 1945. Desde la fecha de terminación del contrato el demandante no ha vuelto a prestar servicio alguno a la demandada, por lo cual la condena por estos rubros viola también las normas de derecho sustancial que he invocado anteriormente.

“Así las cosas y teniendo en consideración la propia motivación de la sentencia y lo que resulta de las pruebas que en lo pertinente he citado, transcrito y analizado de acuerdo con lo que en ellas se expresa, se concluye en forma clara que el Tribunal incurrió en los evidentes errores de hecho que aparecen de manifiesto en los autos, que le he atribuido al fallo impugnado, los cuales tuvieron incidencia en las decisiones de condena contenidas en la sentencia.

“Me permito invocar en apoyo de lo que he expresado en esta demanda, la reiterada jurisprudencia consignada en varios fallos proferidos por la Sección Segunda de esa honorable Sala de Casación Laboral, al resolver casos semejantes al contemplado en este proceso, entre los cuales se pueden citar: la sentencia de fecha 2 de septiembre de 1982 que resolvió el recurso de casación interpuesto por la Caja Agraria contra la sentencia del Tribunal de Bogotá, en el juicio que le promovió Luis Alberto Cortés Cortés; la sentencia de fecha 6 de diciembre de 1982 que resolvió el recurso de casación interpuesto por la misma Caja Agraria contra la sentencia del Tribunal de Bogotá, proferida en el juicio laboral instaurado por Donaldo Callejas Suárez; la sentencia del 11 de abril de 1983 proferida en el recurso de casación interpuesto por la mis-

ma Caja Agraria contra la sentencia del Tribunal de Bogotá, dictada en el juicio que le promovió Julio Enrique Maldonado Torres.

“Con apoyo en lo anteriormente expuesto, respetuosamente reitero mi solicitud para que la honorable Corte Suprema de Justicia *Case Totalmente* la sentencia impugnada y produzca la decisión de instancia conforme a lo pedido, o sea *Revocando* el fallo del Juzgado y *Absolviendo* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todos los cargos que le fueron formulados en la demanda que dio origen a este juicio, y se condene al demandante al pago de las costas del juicio en las instancias y en el recurso de casación”.

El opositor replicó así:

“La censura, al precisar su concepto sobre la apreciación errónea del artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo, determina como punto de partida que el dicho artículo consagra una obligación alternativa para el patrono, como resarcimiento de perjuicios al trabajador en caso que decida dar por terminado el contrato de trabajo sin justa causa; que la alternativa imposición jurídico-contractual prevé la opción de indemnizar al trabajador en dinero o reintegrarlo al servicio; que la circunstancia de haber pagado al trabajador la indemnización por despido, y éste haberla recibido, satisface, de derecho, la obligación contraída, desapareciendo la posibilidad de revivir la segunda opción (reintegro), todo ello conforme al dictamen del Estatuto Civil Colombiano”.

*Se considera:*

No asiste razón al opositor cuando afirma que el cargo acusa fallas técnicas, pues dice que no indica qué clase de error se cometió, si de hecho o de derecho, no contiene una proposición jurídica y no hay relación entre el cargo, su motivación y la sentencia acusada, sin embargo: a) Aparece claro que el cargo habla de violación de la ley “. . . por aplicación indebida a causa de errores provenientes a la (sic) apreciación errónea de unas pruebas. . .”; luego agrega: “Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, son los siguientes: “y al efecto enuncia cinco errores; b) La proposición jurídica contiene todas las disposiciones que el impugnante afirma que no se incluyeron con excepción del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral que no es necesaria porque no existe discusión sobre libre apreciación de pruebas; c) Por último, aunque el cargo no guarda completa armonía entre la motivación y el fallo recurrido, en cuanto al soporte básico de la sentencia del Tribunal que lo fue la cláusula 38 d) de la Convención Colectiva, sí existe esa armonía, pues se hace una confrontación entre el contenido de esta cláusula y lo resuelto en el fallo y se destacan los errores que según el impugnante cometió el sentenciador *ad quem*”.

Hecha la aclaración anterior, para resolver se tiene:

No se discute la naturaleza jurídica de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, como empresa de Economía Mixta y como tal, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 8º del Decreto 3130 de 1968, le es aplicable el régimen de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, y por tanto sus trabajadores se presumen vinculados a la

entidad por contrato de trabajo según los términos del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968.

No contempla la legislación especial que rige para los trabajadores oficiales la posibilidad del reintegro cuando el contrato de trabajo termina sin justa causa después de determinado tiempo de servicios, como sí sucede en el caso de los trabajadores particulares, con el artículo 8º-5 del Decreto 2351 de 1965. En consecuencia, para los primeros el dicho reintegro sólo puede darse por estipulación convencional, pero en este caso las partes deben ceñirse a los términos de lo pactado.

Precisado lo anterior, se procede al examen de las pruebas que por equivocada apreciación el cargo denuncia como fuente de los yerros manifiestos que imputa el sentenciador de segundo grado, se tiene:

a) En relación con la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el Sindicato de Base de la misma el 26 de mayo de 1977, vigente al momento de la terminación del contrato con el actor y que debidamente autenticado, con la constancia de depósito oportuno es visible de folios 44 a 68, repetida de folios 72 a 97 y específicamente en relación con la cláusula 38 letra d) de la Convención, que fue la que sirvió de apoyo al Tribunal *ad quem* para ordenar el reintegro del demandante y el pago de los salarios por el tiempo en que permanezca cesante, esta misma Sala de la Corte (Sección Segunda), tal como lo anota el recurrente, ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre lo que aquí se discute, en varios procesos de características iguales al presente, seguidos contra la misma entidad demandada. Así, en el proceso de Luis Edelberto Cortés Cortés, sentencia de septiembre 17 de 1982, con ponencia del Magistrado doctor Juan Hernández Sáenz, se expresó:

“El artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita el 26 de mayo de 1977 por la Caja y su Sindicato, dice así en lo pertinente:

“Artículo 38. Indemnización por despido sin justa causa: En los casos de despido sin justa causa, la Caja reconocerá una indemnización de acuerdo con la siguiente tabla: En contratos a término indefinido... d) Para trabajadores con diez o más años de servicios continuos. Indemnizaciones equivalentes al salario... d) cien días y treinta más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o reintegro por decisión del Juez”.

“Con leer la mencionada cláusula de la Convención, queda en evidencia que nada se estipuló sobre el pago de salarios al despido durante el tiempo de cesantía, ni sobre los poderes del Juez para ordenar su restitución al empleo, ni menos aún, sobre la posibilidad de que sea exclusivamente ese funcionario quien opte al decidir el pleito, entre el reintegro del despedido o el resarcimiento de los perjuicios que éste haya sufrido...”.

“Se observa, de otra parte, que la aludida cláusula convencional consagra una obligación con dos alternativas, el reintegro o la indemnización y que por ende, al no existir convenio que disponga algo distinto, la escogencia entre las dos modalidades para satisfacer la obligación, le corresponde al deudor, o sea, la Caja, según lo enseña el artículo 1557 del Código Civil”.

En el presente caso resulta claro que el Tribunal dio un entendimiento errado a la citada cláusula 38-d, pues considera que una vez reunidos los requisitos de despido sin justa causa y un tiempo servido superior a los diez años, es al Juez y nada más que al Juez a quien corresponde decidir a discreción entre indemnización o reintegro y en caso de que ordene lo último, igualmente procede la condena de los salarios correspondientes al tiempo de cesantía como algo obligado por ser accesorio a lo principal.

Lo anterior surge de la siguiente argumentación de la sentencia:

“Revisada la Convención, no aparece norma alguna que contenga condiciones diferentes al tiempo de servicios del trabajador para valorar el monto de la indemnización o el reintegro, habiendo dejado los autores del convenio colectivo a la voluntad del Juez, por tanto, la aplicación de éste, una vez establecido o demostrado el despido sin justa causa, resultando simple sin factores determinantes diferentes al criterio discrecional del Juez. En tales condiciones, no estima el Tribunal que sea conducente, jurídico ni legal, crearle requisitos o exigencias no contemplados en la ley ni en la Convención, al derecho de reintegro, sino las que expresamente señala la cláusula convencional, como lo es el tiempo de servicios continuos de más de diez (10) años.

“El planteamiento anterior lleva a la Corporación en el caso *sub lite*, a confirmar la decisión del juzgador de primera instancia, pues al fulminar la condenación a reintegro del trabajador demandante, no infringió ni directa ni indirectamente norma alguna de derecho”.

#### *Salarios dejados de percibir*

“Como pretensión consecuencial de la de reintegro que es, ésta de los salarios dejados de percibir se impone conforme al aforismo latino: *‘accessorium sequitur principale’*, luego debe confirmarse en todas sus partes este pronunciamiento condenatorio de la primera instancia, ya que las razones que lo fundamentan sobre reintegro son válidas igualmente para mantener la conclusión sentenciadora del Juez del conocimiento sobre este pedimento consecuencial”.

2. El documento o polígrafo Nº 5040 del folio 99, fue tenido en cuenta por el *ad quem* como prueba del despido e igualmente como prueba de que el actor estaba amparado por la Convención Colectiva de Trabajo, porque en ella se apoyó la demandada para dar por terminado el contrato de trabajo y pagar la indemnización al actor (folio 130), pero no como la decisión de la deudora de optar por una de las alternativas de la obligación: el pago de la indemnización por despido, acorde con lo pactado en la Convención, y específicamente en la cláusula 38-d ya analizada.

Lo anterior es suficiente para llegar a la conclusión de que los dos primeros errores quedan plenamente demostrados y ello basta para que el cargo prospere pues ellos atacan el apoyo fundamental de la sentencia, siendo los demás errores formulados simplemente accesorios del primero, pero no el soporte definitivo del fallo acusado.

La sentencia, por consiguiente, deberá casarse agregando como consideraciones de instancia a más de las hechas en casación, las siguientes:



Al absolver interrogatorio de parte, el demandante en respuesta a la segunda pregunta, acepta que recibió de la demandada la suma de \$ 317.476.82 por concepto de la indemnización por despido injusto, liquidada de conformidad con la cláusula 38-d de la Convención Colectiva de Trabajo, esto es, lo concerniente a un tiempo servido de diez y ocho (18) años, siete (7) días, comprendidos entre el 25 de agosto de 1953 y el primero (1º) de septiembre de 1977 y un último salario de \$ 15.967.28 mensuales, elementos estos determinados en los hechos de la demanda y tenidos en cuenta por la demandada al hacer la liquidación de prestaciones obrante al folio 98, la cual aparece debidamente firmada por el demandante.

Queda demostrado que la demandada cumplió correctamente con una de las alternativas de la obligación y que el demandante recibió el pago de la indemnización por despido a satisfacción, pues ninguna manifestación de inconformidad hizo al respecto.

Lo anterior conduce, como ya se dijo, a casar la sentencia impugnada procediendo por tanto la Corte a la revocatoria del fallo de primer grado para en su lugar absolver a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todas las súplicas principales de la demanda.

Referente a las peticiones subsidiarias, se tiene:

1. Se solicita en la demanda el "ajuste de cesantía en los términos del Decreto 1160 de 1947".

Aparece, sin embargo, a folio 98 la liquidación de prestaciones hecha al trabajador con inclusión de lo correspondiente a auxilio de cesantía, liquidación verificada respetando lo estipulado en la cláusula 31 de la Convención Colectiva de Trabajo, cláusula que descarta las congelaciones contempladas en los Decretos 0118 de 1957 y 3118 de 1968 y considerando como compensatorio del interés anual que este último decreto contempla, el mayor valor que el trabajador recibe de conformidad con el sistema de liquidación acordado. Como las cláusulas convencionales, es de lógica, representan conquistas económicas del trabajador y de la cláusula que se examina no se deduce de otra parte, desmejora legal para el demandante, esta pretensión no puede prosperar.

2. Indemnización moratoria: Como esta pretensión se hace depender del éxito de la anterior, que no lo tuvo, y como además es claro que al demandante se le pagó lo debido dentro del término de los noventa días de gracia que la ley concede a las entidades de derecho público para pagar los salarios, prestaciones e indemnizaciones debidas, tampoco esta petición puede prosperar.

Por 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* el fallo recurrido, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y tres (1983), *Revoca* el de primera instancia, y en su lugar *Absuelve* a la Caja de Crédito

Agrario, Industrial y Minero, de todas las súplicas de la demanda. Las costas de la primera instancia estarán a cargo de la parte actora. Sin costas en segunda instancia, ni en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## SALVAMENTO DE VOTO

Ref.: Expediente N° 9959

Discrepo de la decisión de la mayoría, por las siguientes razones:

A mi juicio, el contenido del artículo 38 de la Convención Colectiva es claro en cuanto defiere al Juez la decisión de indemnizar al trabajador despedido sin justa causa después de diez años de servicios o de ordenar su reintegro al cargo que venía desempeñando. No en otra forma puede entenderse la expresión "por decisión del Juez", que quedaría sin operancia si es al deudor a quien corresponde la escogencia entre las dos alternativas para solucionar la obligación que surge con ocasión de la terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo.

En la Convención Colectiva las partes pueden acordar modalidades diferentes a las establecidas en el Código Civil para el cumplimiento de las obligaciones, pues no son de orden público. Y en el caso concreto del artículo 1557 "la elección es del deudor, a menos que se haya pactado lo contrario", nada se opondrá a que se pacte deferir a un tercero, o al Juez, la elección entre las cosas que alternativamente se deben. Por esta razón creo, a contrario de lo que dice la sentencia de la cual me aparto, que el artículo 38 de la Convención Colectiva en cuestión sí confiere poderes al Juez laboral para que escoja entre la restitución al empleo y la indemnización, pues es muy clara su normatividad y a ello no se opondrá ninguna norma de orden público.

Dejo así salvado mi voto.

Fecha, *ut supra*.

*José Eduardo Gnecco C.*

## REINTEGRO PACTADO CONVENCIONALMENTE

### ERROR DE HECHO

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., veintitrés de agosto de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Juan Hernández Sáenz.*

Referencia: Expediente N° 10.603.

Acta N° 36.

Por sentencia del 30 de noviembre de 1983, el Tribunal Superior de Medellín revocó la del primer grado, que condenaba a la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero* a reintegrar a su servicio a la señora *Gloria Isabel Ortega de Villamizar* y a pagarle todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta la del reintegro, para absolver, en su reemplazo, a la Caja de todos los reclamos que le hizo la actora. Se fundó el Tribunal en que por la supresión del cargo que antaño ocupaba la señora de Villamizar, resultaba imposible su regreso al trabajo y, de consiguiente, sus aspiraciones la respecto no podían prosperar.

La demandante recurrió entonces en casación contra lo decidido por el Tribunal y, mediante tres cargos formulados en la demanda respectiva (folios 9 a 13 de este cuaderno), que no tuvieron réplica, busca que se deje sin efecto ese fallo y, en su lugar, se confirme el proferido por el Juez.

Corresponde ahora estudiar el mérito de la acusación, comenzando por el segundo cargo, que dice así:

“La sentencia impugnada infringió indirectamente, por aplicación indebida, los artículos 467 y 476 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con el 11 de la Ley 6ª de 1945, el 47, el 48 y el 49 del Decreto 2127 de 1945 y el 7º y el 8º del Decreto 2541 de 1945, a consecuencia del error evidente de hecho en que incurrió al haber dado por demostrado, sin estarlo, que la demandada está en imposibilidad física para reintegrar a mi representada al cargo que desempeñaba a su servicio, por haber sido suprimido él de su estructura de personal.

“Este error evidente de hecho provino de la equivocada apreciación que se hace en tal sentencia de la Convención Colectiva de Trabajo de folio 31, especialmente de su artículo 50, en relación con el 42.

“En efecto, aplicó este artículo 50 —consagratorio del derecho a reintegro— a una situación fáctica ciertamente probada —la suspensión por la libre voluntad de la demandada y a su riesgo, del cargo que desempeñaba mi asistida—, pero haciéndola llegar a consecuencias jurídicas contrarias a su preceptiva. Porque lo que el artículo en cuestión quiere, de forma inequívoca, es que, cuando no exista incompatibilidad como admitió el *ad quem* que ocurrió en el caso *sub exámine*, el trabajador injustamente despedido después de diez años de servicios, como también aceptó el sentenciador que aconteció en el presente asunto, sea reintegrado en las mismas condiciones de empleo, esto es, al cargo que venía desempeñando. Y a este querer del artículo 50 no puede oponerse, sin contrariar las consecuencias deseadas por su claro mandato, la sola voluntad patronal manifestada en la supresión de este cargo —como así mismo convino el fallador que pasó en el asunto *sub júdice*—, porque con un expediente tal, como surge patente, quedaría abierto el camino apenas para dejar ese sin efecto ninguno, y de igual manera todos los restantes convencionales o arbitrales semejantes adoptados en el sector oficial, sino, del mismo modo, el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, en el privado. Es que, de la propia manera como a su solo arbitrio, sin que se lo impusiera, desde fuera, una voluntad superior ajena de forma irresistible, como la ley, por ejemplo suprimió el cargo que ocupaba mi patrocinada, la demandada, en acatamiento a la orden judicial respectiva, puede y debe recrearlo —las cosas se deshacen como se hacen—, o incorporarla al equivalente que posea en su estructura de personal, sin el mandato contenido en el artículo 50 que se viene examinando, por la que tropiece con obstáculo alguno insalvable. Así no quedaría burlado sola voluntad de una de las partes que lo acordaron, precisamente la obligada por él”.

*Se considera:*

No discute el cargo que la Caja despidió injustamente a la señora de Villamizar ni la ausencia de incompatibilidades de índole personal para su regreso al trabajo, como lo admite el fallo recurrido, ni el hecho de que el empleo que ocupaba la demandante fue suprimido por la Caja. Tampoco discute la aplicabilidad en el asunto *sub júdice* del artículo 50 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita por la Caja y su Sindicato el 12 de junio de 1980, cuya copia regular obra en autos (folleto del folio 31 del primer cuaderno y certificado del folio 32), norma esta que dice textualmente:

“Despido sin justa causa. A partir de la firma de la presente Convención, la Caja no podrá despedir a ningún trabajador sin justa causa. Con todo, cuando el trabajador no hubiere cumplido diez (10) años de servicios continuos y fuere despedido sin justa causa, se le pagará la indemnización pactada en el artículo 42, pero cuando hubiere cumplido diez (10) años o más, el Juez del trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar su reintegro en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir o la indemnización en dinero prevista en la presente Convención.

“Para decidir entre el reintegro o la indemnización, el Juez deberá estimar y tener en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio y si de esa apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en

razón de las incompatibilidades creadas por el despido, deberá ordenar, en su lugar, el pago de la indemnización”.

El único punto de controversia consiste en saber si la supresión del empleo que doña Gloria Isabel tuvo en la Caja hace imposible su reintegro, como lo creyó el Tribunal, o si, por el contrario, este hecho es indiferente para que se cumpla ese reintegro, como lo afirma el ataque.

Sobre el tema referido, encuentra la Sala lo siguiente:

No es modo legítimo de extinguir obligaciones la imposibilidad en que voluntariamente se coloque el deudor para cumplir lo prometido. Ni tampoco un impedimento así creado puede calificarse sensatamente como caso fortuito o fuerza mayor, ya que no es hecho imprevisible ni irresistible para el obligado, ni obra del azar, de la naturaleza o de acto de autoridad competente, sino producto del querer del propio deudor.

Es claro entonces que la eliminación del empleo que antaño ejercía la demandante por acto de la propia Caja demandada no la libera de cumplir cabalmente su obligación de retornar al empleo a la señora de Villamizar, conforme a lo pactado en el artículo 50 de la Convención Colectiva de Trabajo, que ya se transcribió.

Resulta así patente la existencia del error de hecho denunciado en el cargo, cuyo triunfo es, por lo tanto, manifiesto y lleva a casar el fallo recurrido. Esta circunstancia hace innecesario examinar los demás ataques, por quedar ya satisfecho el interés de la recurrente.

Para decidir en instancia y reemplazar así la sentencia infirmada, la Sala considera:

a) No existe duda en cuanto a que la señora de Villamizar le sirvió a la Caja durante más de diez años, en cuanto a que fue despedida injustamente el 28 de diciembre de 1981 y en cuanto a que su último salario fue de \$ 35.959 mensuales. Tampoco la hay, conforme a lo estudiado en casación, en cuanto a que su regreso al empleo es procedente;

b) Pero en cuanto a las consecuencias pecuniarias de ese despido injusto, que exige el reintegro de la víctima, encuentra la Sala que el artículo 50 de la Convención Colectiva susodicha, prevé el pago de salarios y no también de prestaciones sociales, como lo creyó el Juez, por el lapso comprendido entre la fecha del despido y la del reintegro. Ello implica que debe reformarse en ese sentido el numeral segundo de la sentencia del Juez;

c) Al responder el libelo, la Caja propuso las excepciones de prescripción y de compensación (folio 12, cuaderno primero). Respecto a la primera, dadas las fechas del despido, de la reclamación ante la Caja, que interrumpió la prescripción, de la presentación de la demanda y aún de su notificación (folios 38, 28, 5, 4 y 9, cuaderno primero), es evidente que no se comprobó. Respecto a la segunda, consta en autos que la Caja le pagó a doña Gloria Isabel \$ 890.564.20 como indemnización por despido (folios 35 y 139 v. cuaderno primero) y \$ 463.240.01 como cesantía definitiva (folio 33 *ibidem*), sumas éstas que, dado el reintegro de la actora que la Caja ha de cumplir, resulta sin causa que justifique su pago y, de consiguiente, pueden ser compensadas por la

Caja del monto de los salarios que debe pagarle a la señora de Villamizar por el tiempo que dure sin trabajo desde el día de su despido injusto. Así habrá de disponerse, con la consiguiente reforma en el fallo del juzgado.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, *Casa* el fallo recurrido, y *Reforma* el de la primera instancia, así:

*Condénase* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a reincorporar a su servicio a la señora Gloria Isabel Ortega de Villamizar en las mismas condiciones, categoría y salario que tenía cuando fue despedida injustamente y a pagarle los salarios correspondientes al lapso comprendido entre el 28 de diciembre de 1981, fecha del despido, y el día en que sea restablecida en el empleo, a razón de \$ 35.959 por mes.

Del valor de los dichos salarios, la Caja podrá descontar la suma de \$ 1.353.804.21, que le pagó a la demandante por concepto de cesantía definitiva e indemnización por despido injusto.

Costas de la primera instancia a cargo de la parte demandada. Sin costas en la segunda instancia ni en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## CONTRATO DE APRENDIZAJE. NATURALEZA JURIDICA

El contrato de aprendizaje es una modalidad especial del contrato de trabajo

(Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de enero 27 de 1950, G. del T., Tomo V, números 41 a 52, Págs. 13 y 16)

## CONTRATO DE TRABAJO Y DE APRENDIZAJE. EXISTENCIA SIN SOLUCION DE CONTINUIDAD

No existió solución de continuidad en la relación laboral de las partes, puesto que la relación laboral de uno y otro contrato jurídicamente es una para su continuidad

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., veintinueve de agosto de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación Nº 10.207.

Acta Nº 49.

*Flavio Correa*, mediante apoderado judicial demandó a la empresa *Industrias Metalúrgicas Unidas S. A., "Imusa"*, domiciliada en Medellín y representada por su gerente, señor *Joaquín Ruiseco V.*, o por quien haga sus veces, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo, se la condenara a reintegrarlo al cargo que desempeñaba y al reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el momento del despido, incluyendo los aumentos que por cualquier causa se produjeren, y las costas del proceso.

Los hechos en que se fundamenta la demanda, son los siguientes:

"Primero. Mediante contrato de trabajo de plazo indefinido, el señor *Flavio Correa* vinculó su fuerza laboral al servicio de la sociedad demandada, el día 5 de julio de 1971, relación obligacional que se prolongó continua e ininterrumpidamente hasta el 28 de enero del año que transcurre, fecha en que fue despedido injustamente.

"Segundo. Desempeñaba el oficio de mecánico de mantenimiento, con una asignación salarial de \$ 540.38 diarios.

"Tercero. El 28 de enero del año en curso, sin que mediara justa causa, le fue cancelado su contrato de trabajo, previo pago de la indem-



nización correspondiente, según comunicación escrita que lleva la misma calenda.

“Cuarto. Durante su prolongada vida laboral observó una conducta intachable, razón por la cual nunca sufrió suspensión alguna.

“Quinto. Con domicilio en Copacabana, funciona una organización sindical de base y de primer grado, bajo el nombre de ‘Sindicato de Trabajadores de Imusa’, al cual se encontraba afiliado mi mandante.

“Sexto. Cuando el señor Correa fue despedido se encontraba vigente una Convención Colectiva de Trabajo reglamentaria de las relaciones obrero-patronales, en la cual se establece una serie de prestaciones extralegales en favor de los trabajadores al servicio de la empresa demandada.

“Séptimo. Como mi poderdante llevaba más de diez años de servicio a la empresa, le asiste el derecho al reintegro y reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el momento del despido”.

Por conducto de apoderado la empresa “Imusa” dio respuesta a la demanda, oponiéndose a las pretensiones del actor, aceptando los hechos segundo y tercero, negando los demás y proponiendo las excepciones de prescripción, pago, compensación, terminación legal del contrato de trabajo, incompatibilidad para el reintegro.

Cumplido el trámite de primera instancia, el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Doce Laboral del Circuito de Medellín, por sentencia de fecha 16 de octubre de 1982, resolvió:

“*Declarar improcedente* la pretensión de reintegro formulada por el señor Flavio Humberto Correa M., contra la Empresa Industrias Metalúrgicas Unidas S. A. ‘Imusa’, representada por Joaquín Ruiseco V., por no reunirse los presupuestos de ley”.

“Sin costas”.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, resolvió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del actor, mediante fallo de 15 de septiembre de 1983, decidió revocar el de primer grado y en su lugar dispuso:

“1º *Condénase* a la Empresa o Sociedad Industrias Metalúrgicas Unidas S. A., Imusa, con domicilio en esta ciudad y representada legalmente por su gerente, señor Joaquín Ruiseco V., o por quien haga sus veces, a *Reintegrar* al señor Flavio Correa Montoya al mismo cargo de Mecánico de Mantenimiento que tenía en la Empresa cuando fue despedido injustamente por ésta el día 28 de enero de 1982, en las mismas condiciones de salario y de trabajo de que gozaba; y a pagarle los salarios dejados de percibir por él desde la fecha de su despido hasta la de su reintegro efectivo al cargo mencionado o a otro de igual o superior categoría.

“La Empresa demandada tiene derecho a descontar de los salarios adeudados al actor, desde la fecha de su despido el 28 de enero de 1982 en adelante, la suma de veinte mil ciento sesenta y seis pesos con un

centavo (\$ 20.166.01) moneda legal, que le pagó por cesantía definitiva, y la suma de ciento diez mil setecientos setenta y siete pesos con noventa centavos (\$ 110.777.90) moneda legal, que le pagó a título de indemnización por despido sin justa causa; por lo cual se declara probada hasta esas dos cantidades de dinero la excepción de compensación, propuesta oportunamente por la parte demandada.

“Si el valor total de la condena por salario dejados de percibir hasta la fecha en que se haga el reintegro efectivo del demandante al trabajo fuere inferior a la cantidad total de dinero que el señor Correa Montoya recibió en pago de su cesantía definitiva y de la indemnización por despido injusto, entonces en el valor excedente la Empresa sólo podrá hacerle descuentos o deducciones en proporción no mayor al veinte por ciento (20%) de su salario mensual respectivo.

“2º *Decláranse no probadas* las demás excepciones propuestas al contestar la demanda.

“3º *Condénase* a la parte demandada al pago de las costas del proceso en sus dos instancias”.

Recurrió en casación el apoderado de la demandada. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá, previo el estudio de la demanda extraordinaria que no fue replicada.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

“Solicito que se case totalmente la sentencia impugnada que es la señalada en el segundo aparte de este escrito, y que convertida la honorable Corte en Tribunal de Instancia, confirme la sentencia de primer grado”.

Con fundamento en la causal primera de casación, el recurrente formula dos cargos, que se estudiarán en su orden.

#### *Primer cargo:*

“La sentencia impugnada violó por aplicación indebida en forma directa, los artículos 22, 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo; 1º, 7º y 9º de la Ley 188 de 1959, y 8º del Decreto 2351 de 1965”.

#### *Demostración*

“El contrato de aprendizaje no puede confundirse con el contrato de trabajo, ni éste con aquél, porque tienen objetivos distintos y causas diferentes. El contrato de aprendizaje fue anterior al contrato de trabajo, existió en la época de las corporaciones, cuando era fundamental para el desarrollo de las artes, y cuando aún no existía el contrato de trabajo que nació después de la revolución industrial. Luego cada uno de ellos tiene fisonomía propia.

“La finalidad del contrato de aprendizaje es la enseñanza del aprendiz para que pueda llegar a ser trabajador pleno. La finalidad del contrato de trabajo es el servicio que presta a la producción un trabajador que conoce su oficio. El servicio que presta el aprendiz no se toma como contribución a la producción, sino como entrenamiento del mismo aprendiz. El salario que se paga al aprendiz no es retribución del tra-

bajo, sino medio de subsistencia temporal, pues por orden de la ley, ese salario cubre también el tiempo de enseñanza. El servicio prestado en el contrato de trabajo se remunera con el salario. Cada contrato tiene reglamentación diferente, aunque eventualmente se puedan aplicar unas mismas reglas a ambos. Pero aplicar las reglas fundamentales del aprendizaje al contrato de trabajo y viceversa, es aplicar indebidamente la ley por hacerla producir efecto en una situación no regulada por ella.

“Tales principios se desprenden de los artículos 22, 23 y 24 que se refieren a los elementos esenciales del contrato de trabajo, y de los artículos 1º, 7º y 9º de la Ley 188 de 1959 que se refieren a los elementos esenciales del aprendizaje.

“En la doctrina se encuentra lo siguiente:

“1. El artículo primero de la ley francesa de 20 de marzo de 1928, proporciona la siguiente definición:

‘El contrato de aprendizaje es aquel por el cual un jefe de un establecimiento comercial o industrial, un artesano o un trabajador, se obliga a dar o hacer dar una formación profesional y metódica a otra persona, la que, a su vez, se obliga a trabajar para aquél, bajo las condiciones y durante el tiempo convenido’.

‘De esta definición deriva la doctrina francesa que la finalidad principal del contrato es la enseñanza; el contrato que desarrolla el aprendizaje es accesorio, lo que quiere decir que no estamos en presencia de un contrato tipo de trabajo. El maestro no tiene como mira esencial aprovechar la energía de trabajo del aprendiz; su objetivo es prepararle técnicamente para trabajos futuros y si se beneficia con su trabajo es como consecuencia de que, para enseñarle el oficio, tiene necesidad de ponerle a trabajar; la enseñanza que el jefe de la empresa proporciona es de carácter preponderantemente práctico y no habría otro medio de alcanzarla que el trabajo. La ley debe evitar que a pretexto de contratos de aprendizaje se explote a los jóvenes; mas esta protección no significa que el contrato sea de trabajo; hay una razón común para proteger a los aprendices y a los trabajadores, puesto que unos y otros pueden ser objeto de explotación, pero los contratos son diversos; de ahí que la protección a los aprendices deba otorgarse de acuerdo con la naturaleza especial de sus contratos’. (Derecho Mexicano del Trabajo. Mario de la Cueva. Tomo primero. Página 877. Editorial Porrúa S. A. 1949).

‘Dijimos en otro párrafo que la relación entre patrono y trabajador es, en primer término, patrimonial, pero que, a su lado, se encontraba una relación personal, de la que derivan, como obligaciones fundamentales, los distintos deberes de consideración a las personas. Pues bien, a diferencia de lo que ocurre en el contrato de trabajo, es el carácter personal el que priva en el contrato de aprendizaje y se comprende que así sea, ya que en tanto la simpatía que el patrono pueda sentir por el trabajador, por la falta de contrato constante entre uno y otro, no impide el desarrollo normal de la relación de trabajo, la falta de armonía entre el maestro y el aprendiz dificultará, sino es que imposibilitará, la enseñanza. Y esta diferencia indica, también, la justificación de la doctrina francesa’. (Obra citada, página 879).

‘De una manera singular interesa ver la naturaleza jurídica del aprendizaje. Aparentemente la identifican algunos con la relación o contrato de trabajo, pero se distingue nítidamente de ésta en que en el trabajo usual el operario conoce ya plenamente la función que va a desempeñar, función o actividad cuyo beneficio se da en provecho exclusivo del que le facilita el trabajo, mientras que en el aprendizaje el producto del trabajo tiene un carácter tan secundario, que puede decirse queda anulado por la enseñanza que el aprendiz recibe de su oficio’. (Tratado Elemental de Derecho del Trabajo. Miguel Hernainz Márquez. Página 380. Instituto de Estudios. Madrid, 1955).

f) Para concluir, y en función de las notas que configuran al contrato de aprendizaje, nosotros entendemos que el contrato de aprendizaje, en su aplicación práctica fiel a su sentido, y lejos, por tanto, de las desfiguraciones que en la realidad puedan producirse, es un contrato de intercambio de servicios, en cuanto que al servicio que el empresario, patrono o maestro proporciona al aprendiz —consiste en las enseñanzas de una profesión u oficio— éste corresponde con la prestación de otro servicio que deriva, como consecuencia inmediata y directa, de los mismos conocimientos recibidos.

‘Podría formularse, en principio, objeción determinada para aquellos casos en los que el contrato de aprendizaje no se plantease de manera esquemáticamente tan simplista —o sea, como prestación de enseñanzas sin remuneración por ninguna de las partes—, y con existencia de retribución. Lo mismo en el caso de que quien perciba ésta sea el aprendiz que en el supuesto de que lo sea el maestro, no desaparece, a nuestro juicio, la caracterización que del contrato de aprendizaje hemos trazado como intercambio de servicios. Y ello porque la existencia de remuneración no pierde su significación totalmente accesorio, permaneciendo en cambio, como determinaciones sustanciales del contrato de aprendizaje la enseñanza práctica de un oficio o industria y la utilización, al mismo tiempo, del trabajo del que aprende.

‘No desaparece este doble condicionamiento, aun dentro de la jerarquización que entre ambos aspectos se establece, en la configuración de que la finalidad del contrato de aprendizaje determina nuestro derecho positivo al estipular que “el fin principal del contrato de aprendizaje ha de ser la adquisición por el aprendiz de una perfecta capacidad en el oficio o industria de que se trate mediante la enseñanza práctica que le proporcione el maestro y la técnica que reciba en las Escuelas profesionales públicas o en las Escuelas de aprendizaje establecidas por las empresas, subordinando a dicho fin el de la utilización del trabajo del aprendiz”. (Derecho del Trabajo. Manuel Alonso García. Tomo II, página 302. José Ma. Bosch, Editor. Barcelona, 1960).

‘De todo lo anterior resulta que el aprendiz es esencial y legalmente distinto del trabajador, y que cuando el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, exige para conceder el derecho a reintegro, que el ‘trabajador’ hubiere cumplido diez años de servicios, no puede aplicarse esa norma a los aprendices ni conjuntamente a trabajadores y aprendices, sino solamente a quienes como trabajadores hubieren prestado servicios por diez años continuos.

“Como el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 no regula relaciones de aprendices ni otorga el reintegro a los que tienen tal calidad, aplicar ese precepto a un aprendiz es hacer aplicación indebida del mismo por no regir dicha situación jurídica.

“La sentencia impugnada reconoce que el demandante no trabajó bajo contrato de trabajo, sino siete años, siete meses y cinco días, conclusión fáctica que no discuto, y agrega el sentenciador, que para contemplar los diez años de servicios es necesario agregar la duración de aprendizaje. Luego el fallador para aplicar una norma que se refiere a ‘trabajador’, mezcla servicios de trabajador y de aprendiz, que como se vio, son completamente distintos y de naturaleza y objeto diferentes, con lo cual aplica la norma a una situación no regulada por ella.

“En consecuencia, solicito que se case totalmente la sentencia de segunda instancia, y que en su lugar se confirme la de primer grado”.

*Se considera:*

La sentencia acusada dice, entre otras cosas, que “el Contrato de Aprendizaje, que aparece definido y reglamentado en los artículos 81 a 88 inclusive, del Código Sustantivo del Trabajo, modificados casi en su totalidad por la Ley 188 de 1959, aunque sea distinto del Contrato de Trabajo, no tiene diferencias sustanciales con este último, siendo mayores las semejanzas entre uno y otro contrato, hasta el punto de que en varias legislaciones se lo ha llegado a considerar como un *contrato especial de trabajo*, porque participa en alto grado de su naturaleza y de sus características...”. (Folios 98 a 99, cuaderno primero).

Luego de transcribir conceptos de varios tratadistas el *ad quem* llega a la siguiente conclusión acerca de la acumulación del tiempo de servicios prestados por el actor a la demandada y del despido de aquél por ésta: “Vistas así las cosas, no existe inconveniente legal ni jurídico para acumular en uno sólo los dos periodos o tiempos de servicios correspondientes al Contrato de Aprendizaje y al Contrato de Trabajo que, en forma sucesiva y sin ninguna solución de continuidad, tuvo celebrados el demandante Flavio Correa Montoya con la Empresa Industrias Metalúrgicas Unidas S. A., ‘Imusa’, del modo ya indicado, entre el 5 de julio de 1971 y el 28 de enero de 1982; ello para examinar la posibilidad y procedencia de su reintegro al oficio de Mecánico de Mantenimiento que desempeñaba cuando se produjo su despido sin justa causa por parte de la Empresa demandada, ya que ésta en la comunicación por medio de la cual le notificó o le hizo saber tal determinación, no le expresó o le dio a conocer siquiera las causas o los motivos de dicha medida, como lo dispone el parágrafo único del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, sino que se limitó a decirle que se sirviese ‘reclamar en la Caja de la Compañía el próximo miércoles 3 de febrero de 1982, los salarios y prestaciones sociales que legalmente le correspondan, así como también la indemnización de que trata el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con la Convención Colectiva de Trabajo actualmente vigente en la Empresa’. (folio 7)”. (Folios 100 a 101, C. primero).

La discrepancia del casacionista con el *ad quem* radica en la naturaleza jurídica del contrato de aprendizaje, pues sostiene que este contrato “no puede confundirse con el contrato de trabajo, ni éste con

aquél, porque tienen objetos y causas diferentes”, que el contrato de aprendizaje fue anterior al contrato de trabajo, existió en la época de las corporaciones, cuando era fundamental para el desarrollo de las artes, y cuando aún no existía el contrato de trabajo que nació después de la revolución industrial. Luego cada uno de ellos tiene fisonomía propia. La finalidad del contrato de aprendizaje es la enseñanza del aprendiz para que pueda llegar a ser trabajador pleno. La finalidad del contrato de trabajo es el servicio que presta a la producción un trabajador que conoce su oficio. El servicio que presta el aprendiz no se toma como contribución a la producción, sino como entrenamiento del mismo aprendiz. El salario que se paga al aprendiz no es retribución del trabajo, sino medio de subsistencia temporal, pues por orden de la ley, ese salario cubre también el tiempo de enseñanza. El servicio prestado en el contrato de trabajo se remunera con el salario. Cada contrato tiene reglamentación diferente, aunque eventualmente se puedan aplicar unas mismas reglas a ambos. Pero aplicar las reglas fundamentales del aprendizaje al contrato de trabajo y viceversa, es aplicar indebidamente la ley por hacerla producir efecto en una situación no regulada por ella. Tales principios se desprenden de los artículos 22, 23 y 24 que se refieren a los elementos esenciales del contrato de trabajo, y de los artículos 1º, 7º y 9º de la Ley 188 de 1959 que se refiere a los elementos esenciales del aprendizaje...”. (Folios 11 a 12. C. de la C.).

Sigue el censor a citar opiniones de algunos tratadistas y termina concluyendo: “De todo lo anterior resulta que el aprendiz es esencial y legalmente distinto del trabajador, y que cuando el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, exige para conceder el derecho a reintegro, que el ‘trabajador’ hubiere cumplido diez años de servicios, no puede aplicarse esa norma a los aprendices ni conjuntamente a trabajadores y aprendices, sino solamente a quienes como trabajadores hubieren prestado servicios por diez años continuos. Como el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 no regula relaciones de aprendices ni otorga el reintegro a los que tienen tal calidad, aplicar ese precepto a un aprendiz, es hacer aplicación indebida del mismo por no regir dicha situación jurídica. La sentencia impugnada reconoce que el demandante no trabajó bajo contrato de trabajo sino siete años, siete meses y cinco días, conclusión fáctica que no discuto, y agrega el sentenciador, que para contemplar los diez años de servicios es necesario agregar la duración de aprendizaje. Luego el fallador para aplicar una norma que se refiere a ‘trabajador’, mezcla servicios de trabajador y de aprendiz, que como se vio, son completamente distintos y de naturaleza y objeto diferentes, con lo cual aplica la norma a una situación no regulada por ella...”. (Folio 16, C. de la C.).

Pues bien, la historia del Derecho del Trabajo enseña que el contrato de aprendizaje tuvo su época de esplendor en el sistema corporativo imperante en Europa especialmente en los siglos XV y XVI, que luego empezó a declinar por motivo de las nuevas relaciones económicas en cada Estado y de los Estados entre sí, que transformaron el mundo medieval y dieron marcha a la Edad Moderna. Pero en la Edad Media no existió un verdadero Derecho del Trabajo sino reglas acerca de la organización y funcionamiento de las corporaciones entre las que estaban las que regulaban las relaciones entre los grupos de maestros, oficiales y aprendices que integraban la corporación, que, en suma, contro-

laba la producción artesanal de esa época, y en donde la condición de aprendiz fue de completa subordinación, pues el actual derecho del trabajo surgió en el siglo XIX mediante la intervención del Estado en las relaciones laborales entre trabajadores y patronos.

Que en la Edad Media se encuentren los antecedentes históricos del contrato de aprendizaje es cosa bien distinta a que aquello sea el actual contrato de esa índole que en nuestro país está reglado en el Capítulo II del Título II del Código Sustantivo del Trabajo.

Por otra parte, es cierto que sobre la naturaleza jurídica del contrato de aprendizaje la doctrina, especialmente la extranjera, está dividida por las diversas teorías que sobre él se han formulado, pero la mayoría de los autores concuerdan en que éste es una modalidad especial del contrato de trabajo, lo cual consiste en ser una etapa preliminar de la contratación definitiva, que busca conocimientos técnicos o calificados para el trabajador que se obliga a prestar servicio a un empleador, a cambio de que éste le proporcione los medios para adquirir esos conocimientos y le pague el salario convenido, que, según nuestra legislación laboral, en ningún caso podrá ser inferior al 50% del salario mínimo legal, o del fijado en los pactos, convenciones colectivas de trabajo o fallos arbitrales. (Artículo 5º de la Ley 188 de 1959, modificatoria del Código Sustantivo del Trabajo, e integrante de él).

La jurisprudencia nacional tiene entendido, desde el Tribunal Supremo del Trabajo, (Sentencia de enero 27 de 1950, C. del T., Tomo V, números 41 a 52, páginas 13 y 16), que el contrato de aprendizaje es una modalidad especial del contrato de trabajo, y ese criterio jurisprudencial, lo comparte la Sala porque encuentra en él una gran lógica jurídica con asidero en las normas positivas de nuestro Derecho Laboral relacionadas con la noción del contrato de trabajo que se consagra en los artículos 22, 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, pues, además de estar reglado el contrato de aprendizaje por dicho Código, en este contrato se encuentra la obligación de la prestación personal de un servicio de una persona natural a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la primera a la segunda y remuneración de esos servicios, con la modalidad de que el empleador o patrono tiene las obligaciones especiales, además de las otras establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo, las que señala el artículo 8º de la Ley 188 de 1959, y el trabajador aprendiz, además de las obligaciones que se establecen en el Código Sustantivo del Trabajo, las especiales que preceptúa el artículo 6º de dicha ley.

En este orden de ideas, la relación de trabajo entre el empleado o trabajador aprendiz con el empleador o patrono está cubierta, sin duda, por el contrato de trabajo del cual constituye una modalidad especial, como lo estima el *ad quem*; por consiguiente, la sentencia acusada no violó en forma directa por aplicación indebida las normas legales citadas por el casacionista.

Por las razones anteriores, el cargo no prospera.

#### *Segundo cargo:*

“La sentencia impugnada violó por aplicación indebida a través de errores de hecho, los artículos 1º, 7º y 9º de la Ley 188 de 1959 y el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965.

“Los errores de hecho fueron:

“1. Dar por demostrado, sin estarlo, que el servicio prestado durante el aprendizaje, tuvo duración superior a dos años, cuatro meses y veinticinco días;

“2. No dar por demostrado, estándolo, que el servicio prestado durante el aprendizaje, no pudo durar más de año y medio;

“3. Dar por demostrado, sin estarlo, que los servicios prestados durante el aprendizaje, fueron continuos;

“4. No dar por demostrado, estándolo, que los servicios prestados durante el aprendizaje, fueron alternados en periodos sucesivos e iguales de enseñanza y trabajo; y

“5. No dar por demostrado, estándolo, que los servicios prestados tanto en el aprendizaje como en el contrato de trabajo, solamente alcanzan a nueve años, un mes y cinco días.

“Las pruebas mal apreciadas fueron:

“a) La contestación de la demanda, folios 20 a 22;

“b) Las copias de la liquidación de prestaciones sociales correspondientes al contrato de aprendizaje, folios 8 y 24;

“c) El informe del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, f. 26;

“d) El informe de Imusa, folio 39;

“e) La inspección judicial, folios 48 v. y 49); y

“f) Los testimonios de César Edgardo Cadavid Arango, folios 37 y 38; Rodrigo Alfredo Montoya Garzón, folio 42; Jaime de Jesús Cadavid Bustamante, folio 43; Carlos Arturo Restrepo Mejía, folios 50 y vto.; Arnoldo Ríos Alvarez, folios 51 y vto.; y Nelly Angel Ochoa, folios 51 vto. y 52”.

### *Demostración*

“Dice el sentenciador:

‘En forma clara, y como ya se dijo, aparece demostrado que el accionante Flavio Correa Montoya laboró como Mecánico Industrial de Máquinas y Herramientas en la Sección de Mantenimiento, al servicio de la Empresa Industrias Metalúrgicas Unidas S. A., Imusa, *de manera continua e ininterrumpida*, es decir, sin solución de continuidad, por el período de tiempo comprendido entre el 5 de julio de 1971 y el 28 de enero de 1982 (10 años, 6 meses y 23 días), habiéndose vinculado primeramente mediante un *Contrato de Aprendizaje Industrial* a través del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, desde el 5 de julio de 1971 hasta el 23 de junio de 1974, y desde el día siguiente, o sea el 24 de junio de 1974 hasta el 28 de enero de 1982 mediante un *Contrato de Trabajo*’.

“En la contestación de la demanda se admitió que antes del contrato de trabajo hubo uno de aprendizaje, pero no se dijo que los servicios por tal causa, hubieran durado más de año y medio.



“En las copias de la liquidación de prestaciones por el aprendizaje, se ve cómo ese contrato duró desde el 5 de julio de 1971, pero no se habla de la duración de los servicios, aunque se pagan prestaciones por todo el tiempo de duración del contrato, ya que el artículo 7º de la Ley 188 de 1959 ordena pagar al aprendiz salario no solamente por el tiempo de trabajo sino también por el de enseñanza, lo cual hace que también se tengan esos tiempos en cuenta para las prestaciones.

“El informe del Servicio Nacional de Aprendizaje, dice que el aprendiz se encontraba a paz y salvo con las dependencias del Sena el 8 de junio de 1974, pero no sirve para establecer el tiempo servido por el demandante durante el contrato de aprendizaje.

“El informe de Imusa del folio 29, declara la existencia de un contrato de aprendizaje entre el 5 de julio de 1971 y el 23 de junio de 1974, pero no trata del tiempo servido, que de acuerdo con el artículo 9º de la Ley 188 de 1959, no puede ser sino la mitad de la duración del contrato, en forma alterna con la enseñanza.

“En la inspección judicial se estableció la existencia del contrato escrito de aprendizaje y de su duración, pero no se demostró el tiempo servido durante ese contrato, ni cuál fue la duración de la enseñanza.

“Ninguno de los testigos dice los períodos de trabajo que tuvo el demandante durante el contrato de aprendizaje.

“Los errores de hecho provienen de que según el párrafo transcrito, el sentenciador apreció que entre el 5 de julio de 1971 y el 23 de junio de 1974, el aprendiz prestó servicios ininterrumpidamente, lo cual no aparece en ninguna de las pruebas, y por el contrario, demostrado el contrato de aprendizaje entre esas fechas, es necesario concluir que el servicio solamente se prestó por la mitad del tiempo de duración del contrato y en forma intermitente. Luego el servicio durante ese período no podía ser más de año y medio, que no es tiempo suficiente para completar con el tiempo servido bajo contrato de trabajo, los diez años necesarios para tener derecho el reintegro.

“Los cinco errores de hecho enunciados resultan de la apreciación errónea del material probatorio como se ha demostrado con el examen de cada prueba. Esos errores condujeron a la aplicación indebida de las normas citadas, y especialmente del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, y que se aplicó dicha norma a una situación de servicios inferior a diez años, cuando la norma exige que el trabajador haya prestado servicios por una década y que los servicios hayan sido continuos y no interrumpidos como los del aprendiz.

“Reitero mi solicitud de que se case totalmente la sentencia impugnada, y que en su lugar, se confirme la sentencia de primera instancia”.

*Se considera:*

La sentencia impugnada tiene por demostrados los siguientes hechos:

“1º Que entre el actor y la Sociedad demandada existió un Contrato de Aprendizaje Industrial suscrito por las dos partes a través del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, el 5 de julio de 1971, con una dura-

ción de tres (3) años, pero al cual las mismas dos partes le pusieron fin el día 23 de junio de 1974, al parecer de común acuerdo, habiendo recibido el señor Correa Montoya sus correspondientes prestaciones sociales. Estos hechos se encuentran demostrados por medio de los siguientes elementos probatorios: a) La confesión judicial del apoderado de la Empresa al contestar la demanda; b) La copia auténtica de la liquidación de prestaciones sociales de fecha agosto 13 de 1975 con la firma del demandante, correspondiente al Contrato de Aprendizaje (folio 24); c) El informe proveniente del Servicio Nacional de Aprendizaje, 'SENA' en relación con el demandante, de fecha junio 8 de 1974 y visible a folio 26; d) El informe-respuesta suscrito por el Jefe de Relaciones Industriales de la Empresa IMUSA y enviada al señor Juez del conocimiento (folio 39); e) La Inspección Judicial efectuada a las instalaciones de la Empresa para examinar la hoja de vida del demandante (folios 48 vto. y 49); f) Y los testimonios rendidos por los señores César Edgardo Cadavid Arango (folios 37 y 38), Rodrigo Alfredo Montoya Garzón (folio 42), Jaime de Jesús Cadavid Bustamante (folios 43 y 44), Carlos Arturo Restrepo Mejía, (folios 50 y vto.), Arnoldo Ríos Alvarez (folios 51 y vto.) y Nelly Angel Ochoa (folios 51 vto. y 52), a solicitud de las partes como pruebas.

"2º Que entre el actor Flavio Correa Montoya y la Sociedad demandada, IMUSA, existió un contrato de trabajo a término indefinido durante el período de tiempo comprendido entre el 24 de junio de 1974 y el 28 de enero de 1982, conforme al cual el demandante, sin solución alguna de continuidad con el anterior Contrato de Aprendizaje Industrial, prestó sus servicios a dicha Empresa en el oficio de Mecánico de Máquinas y Herramientas en la Sección de Mantenimiento; contrato éste que terminó el día 28 de enero de 1982 por determinación unilateral de la Empresa demandada, sin justa causa para ello y pagándole al actor la correspondiente indemnización por este concepto". (Folios 94 y 95, cuaderno primero).

Luego dice dicha sentencia:

"...En forma clara, y como ya se dijo, aparece demostrado que el accionante Flavio Correa Montoya laboró como Mecánico Industrial de Máquinas y Herramientas en la Sección de Mantenimiento al servicio de la Empresa Industrias Metalúrgicas Unidas S. A., 'IMUSA', de manera continua e ininterrumpida, es decir, sin solución de continuidad, por el período de tiempo comprendido entre el 5 de julio de 1971 y el 28 de enero de 1982 (10 años, 6 meses y 23 días), habiéndose vinculado primeramente mediante un Contrato de Aprendizaje Industrial a través del Servicio Nacional de Aprendizaje, 'SENA', desde el 5 de julio de 1971 hasta el 23 de junio de 1974, y desde el día siguiente, o sea el 24 de junio de 1974 hasta el 28 de enero de 1982, mediante un Contrato de Trabajo". (Folio 97, cuaderno primero).

El casacionista está en desacuerdo con ese juicio fáctico del *ad quem* y lo critica diciendo, entre otras cosas, lo siguiente:

"En la inspección judicial se estableció la existencia del contrato escrito de aprendizaje y de su duración, pero no se demostró el tiempo servido durante ese contrato, ni cuál fue la duración de la enseñanza.

“Ninguno de los testigos dice los períodos de trabajo que tuvo el demandante durante el contrato de aprendizaje.

“Los errores de hecho provenientes que según el párrafo transcrito, el sentenciador apreció que entre el 5 de julio de 1971 y el 23 de junio de 1974, el aprendiz prestó servicios ininterrumpidamente, lo cual no aparece en ninguna de las pruebas, y por el contrario, demostrado el contrato de aprendizaje entre esas fechas, es necesario concluir que el servicio solamente se prestó por la mitad del tiempo de duración del contrato y en forma intermitente. Luego el servicio durante ese período no podía ser por más de año y medio, que no es tiempo suficiente para completar con el tiempo servido bajo contrato de trabajo, los diez años necesarios para tener derecho al reintegro”. (Folios 19 a 20, C. de la C.).

En el estudio del cargo anterior quedó establecido que el contrato de aprendizaje es una modalidad especial del contrato de trabajo, y es sabido que al demandante le incumbe demostrar la existencia de la contratación o de la relación laboral y sus extremos temporales, vale decir, sus fechas de iniciación y terminación. Pues bien, en cuanto a la existencia del vínculo contractual o la relación laboral de las partes, el *a quo* verificó lo siguiente en la diligencia de inspección ocular que realizó:

“... En la hoja de vida del señor Flavio Humberto Correa Montoya, se encuentra suscrito por el mismo y por el patrono un contrato de Aprendizaje Industrial con fecha cinco (5) de julio de mil novecientos setenta y uno (1971). El término de este contrato empieza a correr el mismo día cinco de julio de 1971 y como duración del mismo, se puso el término de tres (3) años, contados a partir de la fecha antes indicada. Aparece también un contrato suscrito el día veinticuatro (24) de junio de mil novecientos setenta y cuatro (1974), celebrado entre Industrias Metalúrgicas Unidas S. A. y el señor Flavio Humberto Correa Montoya, se aclara que es un contrato de trabajo y así aparece denominado en el documento a que se hace referencia. El primero de los referidos contratos, o sea, el de aprendizaje industrial se dio por terminado el día veintitrés (23) de junio de mil novecientos setenta y cuatro (1974) y el segundo de los denominados o sea, el contrato de trabajo se dio por terminado el día veintiocho de enero de 1982...”. (Folios 48 vto. a 49, C. 1º).

Es evidente que con lo verificado por el *a quo* en dicha diligencia judicial quedó demostrada la existencia de la vinculación contractual laboral entre el actor y la entidad demandada, desde el 5 de julio de 1971 hasta el 23 de junio de 1974, mediante la modalidad especial del contrato de aprendizaje, del que se hace referencia en tal diligencia, así como la sentencia acusada que lo determina más aún con la liquidación de prestaciones sociales, que obra a folio 24, cuaderno primero, correspondientes a cesantía y vacaciones por concepto de ese contrato, que tuvo lugar entre el 5 de julio de 1971 y el 23 de julio de 1974, según allí consta. También quedó probada la existencia del contrato de trabajo común y corriente que vinculó a las partes desde el 24 de junio de 1974 hasta el 28 de Enero de 1982, lo que indica que en realidad no existió solución de continuidad en la relación laboral de las partes entre el 5 de julio de 1971 y el 28 de agosto de 1982, o sea durante diez años, seis meses y veintitrés días, como exactamente lo indica el *ad quem*, puesto que la relación laboral de uno y otro contrato jurídicamente es

ma para su continuidad. La Sala no puede aceptar válidamente la tesis del casacionista en el sentido de que el tiempo de servicios durante el contrato de aprendizaje “no podía ser por más de año y medio”, o sea “por la mitad del tiempo de duración” de ese contrato, porque entre las obligaciones especiales del empleador o patrono con el empleado o trabajador aprendiz, están la de “facilitar todos los medios al aprendiz para que reciba formación profesional metódica y completa del arte u oficio del contrato” y la de “pagar al aprendiz el salario pactado según la escala establecida en el respectivo contrato, tanto en los períodos de trabajo como en los de enseñanza”, y porque la jornada ordinaria de trabajo de esa modalidad especial del contrato de trabajo la convienen las partes teniendo en cuenta los períodos de enseñanza al empleado o trabajador, siendo, por tanto, la duración del contrato la que se estipule en él, sin que pueda ser mayor de tres años, conforme al artículo 9º de la precitada Ley 188 de 1959, ni que, por otra parte, deba entenderse que su duración se vincula a la jornada de trabajo y no al término fijo que para su lapso se acuerde con la limitación en el tiempo señalada por la ley, y lo mismo ocurre con el contrato de trabajo común y corriente en el que las partes pueden convenir la jornada de trabajo (Art. 158 del Código Sustantivo del Trabajo), sin que sean las horas de labor las que se tengan en cuenta para deducir la duración del contrato de trabajo que puede celebrarse por tiempo determinado, o por lo que dure la realización de una obra o labor determinada, o por tiempo indefinido, (Art. 45 del Código Sustantivo del Trabajo), pues el tiempo no comprendido por la jornada de trabajo convencional o legal no interrumpe, ni suspende dicho contrato.

Así las cosas, la Sala no encuentra que el *ad quem* haya incurrido en los errores de hecho que el censor le atribuye.

Por las razones anteriores, el cargo no prospera.

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, *No Casa* la sentencia de fecha quince (15) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en el juicio promovido por Flavio Correa contra Industrias Metalúrgicas Unidas S. A., IMUSA.

Sin costas en el recurso.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Manuel Enrique Dazá Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

CONTRATO DE TRABAJO. PRESUNCION. ELEMENTOS  
ESENCIALES

(Arts. 23 y 24 del C. S. T.)

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

DICTAMEN PERICIAL. NO ES PRUEBA HABIL  
PARA EL ATAQUE EN CASACION LABORAL

(Art. 7º de la Ley 16 de 1969)

ERROR DE HECHO

VIA DIRECTA

El cargo formulado por la vía directa (infracción directa y falta de aplicación), no permite modificación alguna sobre las conclusiones de la sentencia respecto a los hechos

INDEMNIZACION MORATORIA. MALA FE

El simple incumplimiento de las obligaciones por parte del patrono a la terminación del contrato de trabajo, lo sitúa en el campo de la irresponsabilidad por mora, que debe justificar suficientemente para no incurrir en la correspondiente sanción

SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR JUAN HERNANDEZ  
SAENZ

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., catorce de septiembre de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor José Eduardo Gnecco C.*

Referencia: Expediente Nº 8950.

Acta Nº 36.

*Carlos Arturo Rueda Calderón, mayor, vecino de Bogotá, demandó por medio de apoderado especial a la Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., para que mediante los trámites de un proceso ordinario se hagan las siguientes declaraciones y condenaciones: "Primera. Que*

se declare que entre la Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda. y el señor Carlos Arturo Rueda Calderón, existió un contrato de trabajo que se inició el 7 de enero de 1975 y terminó unilateralmente y sin justa causa por parte de la Empresa el 30 de septiembre de 1978. Segunda. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda. al pago de los salarios insolutos, descuentos sobre salarios no autorizados por el trabajador, descansos de los dominicales y días festivos, pago de las cesantías, primas de servicios, vacaciones, intereses a la cesantía, indemnización por la terminación del contrato de trabajo unilateral e intempestivamente y se le condene a la sanción que establece el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. Tercera. Que se condene a la parte demandada al pago de las costas del presente juicio”.

Según los hechos de la demanda, el 7 de enero de 1975 la Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., contrató los servicios de Carlos Arturo Rueda Calderón, habiendo convenido las partes que el salario que recibiría como Director de Deportes, sería el 50% de las ganancias producidas por el espacio deportivo transmitido por el demandante por los canales de la radio de la sociedad demandada; sin embargo, hasta la fecha de la demanda no había recibido la totalidad de las utilidades pactadas; el 30 de septiembre de 1978 la Empresa dio por terminado en forma unilateral e intempestiva y sin justa causa el contrato de trabajo; Rueda Calderón no recibió el valor de las primas de servicios, ni disfrutó de las vacaciones correspondientes, ni se le reconocieron los descansos dominicales y festivos que ordena la ley, ni el auxilio de cesantía, ni los intereses a la misma, ni la indemnización por la terminación unilateral e intempestiva del contrato de trabajo.

Al contestar la demanda el apoderado de Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., negó los hechos, fundando su defensa en que las partes estuvieron vinculadas por uno contrato de carácter comercial.

Cumplido el trámite de la primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, dictó sentencia el cinco de noviembre de mil novecientos ochenta y uno, por medio de la cual absolvió a la Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra por el señor Carlos Arturo Rueda Calderón, a quien condenó en costas y cuyo apoderado apeló.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en fallo de febrero veinte de mil novecientos ochenta y dos, revocó el de primer grado y en su lugar resolvió la siguiente:

“Condenar a la mencionada Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., a pagar al demandante señor Carlos Arturo Rueda Calderón las siguientes cantidades: a) La suma de quince mil novecientos ochenta y nueve pesos con noventa y cuatro centavos (\$ 15.989.94) moneda corriente, por concepto de salarios insolutos. b) La suma de ciento cincuenta y dos mil ciento veinticinco pesos con cincuenta y cinco centavos (\$ 152.125.55) moneda corriente, por concepto de cesantía de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de este fallo. c) La suma de treinta y seis mil quinientos diez pesos con diez centavos (\$ 36.510.10) moneda corriente, por concepto de intereses de la cesantía. d) La suma de ciento

diez y seis mil setecientos sesenta y un pesos con setenta y cinco centavos (\$ 116.761.75) moneda corriente, por concepto de indemnización por terminación ilegal e injusta del contrato de trabajo, de conformidad con la parte motiva de este fallo. e) La suma de setenta y cinco mil novecientos ochenta y tres pesos con diecinueve centavos (\$ 75.983.19) moneda corriente, por concepto de vacaciones. f) La suma de ciento cincuenta y cinco mil quinientos pesos con cuarenta y ocho centavos (\$ 155.500.48) moneda corriente, por concepto de primas de servicios. Segundo. Condenar a la demandada a pagar al demandante por concepto de sanción moratoria a partir del primero de octubre de 1978, hasta la fecha en que se paguen los salarios insolutos y la cesantía y sus intereses de que tratan los ordinales anteriores del numeral primero de este fallo, a razón de cuarenta mil setecientos setenta y ocho pesos con veintiséis centavos (\$ 40.778.26) moneda corriente, mensuales. Tercero. Absolver a la demandada de las demás peticiones de la demanda. Cuarto. De acuerdo con el resultado del juicio, condenar en costas de primera instancia a la demandada. Quinto. Sin costas en la alzada”.

Recurrieron en casación los apoderados de las partes. Concedido el doble recurso por el Tribunal Superior y admitido por esta Sala de la Corte, se declaró desierto el interpuesto por Carlos Arturo Rueda Calderón. En consecuencia, se decidirá el presentado por la Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., previo estudio de la demanda extraordinaria y del escrito de réplica de la parte opositora.

#### *El recurso*

El recurrente declara el Alcance de la Impugnación, así:

“Se concreta a obtener que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, *Caso Parcialmente* la sentencia acusada en sus puntos primero, segundo, cuarto y quinto, en cuanto revocó el fallo de primera instancia y condenó a la Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., a pagar al señor Carlos Arturo Rueda Calderón distintas sumas por salarios insolutos, cesantía, intereses de la cesantía, indemnización por despido, vacaciones, primas de servicios, indemnización moratoria mensual, costas de primera instancia, de las que absolvió en segunda instancia, respectivamente; una vez hecho lo anterior, pido a la honorable Corte que, constituida en Tribunal de Instancia *Confirme en su Totalidad* el fallo del Juez *a quo* en el sentido de *Absolver* a dicha Sociedad de todas las súplicas de la demanda y provea lo que corresponda a las costas de ambas instancias. Se advierte que no se toca el punto tercero de la sentencia impugnada por cuanto implícitamente es confirmatorio parcial del fallo de primera instancia y, en tal virtud, debe entenderse que aquella está revocando parcialmente o modificando ésta. Por eso se plantea y pretende una casación parcial y no total”.

Con fundamento en la causal primera de casación, el casacionista presenta cinco cargos, los cuales se estudiarán en su orden.

#### *Primer cargo:*

“La sentencia acusada viola indirectamente, por aplicación indebida, los artículos 1, 3, 5, 22, 23, 24, 28, 34 modificado por el artículo 3º

del Decreto 2351 de 1965; 43, 55, ordinal 1º del artículo 58, 65, 127, 132, 186, 187, 189, 249 modificado por el artículo 17 del Decreto 2351 de 1965 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo; artículos 3, 8, 14 y 17 del Decreto 2351 de 1965 adoptado como legislación permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968; artículos 7 y 8 del Decreto 1373 de 1966; artículos 1 y 2 de la Ley 52 de 1975 y 1 y 5 de su Decreto Reglamentario 116 de 1976; artículos 1, 2, 10, 12 inciso primero; 13, 20, 864 y 968 del Código de Comercio; todas las normas anteriores en relación con los artículos 1502, 1503, 1602, 1603, 1618, 1619, 1849, 1851, 1857, 1858, 1666, 2063, 2064 y 2079 del Código Civil. La violación se produjo a consecuencia de evidentes errores de hecho, causados por la falta de apreciación de unas pruebas y la equivocada apreciación de otras probanzas.

“Los errores de hecho en que incurrió la sentencia, y que llevaron al Tribunal a declarar la existencia de un contrato de trabajo y a condenar a algunas súplicas de la demanda, revocando el fallo de primera instancia, son los siguientes:

“1º Dar por demostrado, sin estarlo, que entre las partes existió un contrato de trabajo estructurado con todos sus elementos;

“2º No dar por demostrado, estándolo, que entre las partes no existió un contrato de trabajo;

“3º No dar por demostrado, estándolo, que el vínculo que existió entre las partes fue de índole comercial;

“4º Dar por demostrado, sin estarlo, que entre las partes no existió un contrato de carácter comercial;

“5º Dar por demostrado, sin estarlo, que la Sociedad demandada adeuda al demandante los salarios, prestaciones e indemnizaciones que liquidó y ordenó pagar la sentencia impugnada;

“6º No dar por demostrado, siendo una evidencia procesal, que la Sociedad demandada nada adeuda al actor, por conceptos laborales;

“7º No dar por demostrado, estándolo, que el actor durante la vigencia de la relación comercial, nunca elevó ninguna clase de reclamo con la finalidad de obtener el reconocimiento y pago de salarios o prestaciones (primas, vacaciones, etc.);

“8º No dar por demostrado, estándolo, que el actor nunca asumió frente a la Sociedad actitudes o conductas contrarias a la voluntad e intención plasmadas en las cláusulas del contrato comercial suscrito entre las partes, que denotaran subordinación o dependencia o, mejor, su intención manifiesta de cambiar o aclarar la naturaleza del contrato celebrado;

“9º No dar por demostrado, siendo evidente, que aún después de haberse comunicado la terminación del contrato comercial, el propio demandante continuó expresando por escrito que la relación contractual fue de explotación comercial;

“10. No dar por demostrado, estándolo, que sólo dos años después de la terminación del contrato comercial, mediante demanda el actor intenta cambiar unilateralmente la naturaleza de dicho contrato comercial por uno de índole laboral;



“11. Dar por demostrado, existiendo evidencia contraria, que el actor prestó servicios personales, permanentemente, a la Sociedad y que no había tenido otras actividades relacionadas con la explotación comercial de servicios que según su declaración en el contrato, dirigía bajo su exclusiva responsabilidad;

“12. No dar por demostrado, estándolo, que el actor no prestó servicios personales, permanentemente a la Sociedad y que tenía otras actividades relacionadas con la explotación comercial que dirigía bajo su exclusiva responsabilidad, según su propia declaración al celebrar el contrato comercial;

“13. No dar por demostrado, siendo evidente, que la Sociedad demandada siempre ha actuado de buena fe, conforme a la intención de las partes contenida en las cláusulas del contrato comercial y a las buenas relaciones sostenidas entre las partes durante su desarrollo;

“14. Dar por demostrado, sin estarlo, que la Sociedad no ha actuado de buena fe, conforme a la intención de las partes, contenida en las cláusulas del contrato comercial y a las buenas relaciones sostenidas entre las partes durante su desarrollo;

“15. Dar por demostrado, sin estarlo, que el salario devengado por el actor fue el equivalente a \$ 40.778.26 mensuales;

“16. Dar por demostrado, siendo una evidencia contraria, que el contrato comercial hubiera terminado ilegal e injustamente;

“17. No dar por demostrado, estándolo, que en el contrato comercial se estipuló en la cláusula décima-sexta la forma de terminarlo, la cual cumplió la demandada y consintió expresamente el demandante”.

*Pruebas dejadas de apreciar:*

“a) Interrogatorio absuelto por la parte actora (folios 109 a 113);

“b) Carta de noviembre 20 de 1978, enviada por el actor al gerente de la Sociedad, refiriéndose a porcentajes por explotación de espacios deportivos (folio 18);

“c) Fotocopia auténtica de negociaciones hechas por el actor en febrero 8 de 1973 (folio 48);

“d) Carta original suscrita por el actor, en la que acusa recibo de la de terminación del contrato comercial y se refiere a una posible contratación laboral futura (folio 121);

“e) Contrato suscrito entre Carlos Arturo Rueda C. y Radio Super; por una parte, y Hugo Vélez Ortiz, por otra, en el que aquellos se comprometen a hacer transmisiones de éste, (folio 128);

“f) Testimonio rendido por Marlén Correa Palacio (fls. 181 a 183)”.

*Pruebas apreciadas erróneamente*

“a) Demanda en cuanto contenga confesiones (folios 2 a 5);

“b) Contestación de la demanda, en cuanto contenga confesiones (folios 9 y 10);

- “c) Contrato comercial suscrito entre las partes (folios 129 y 130 v.);
- “d) Memorando de folio 88;
- “e) Memorando de folio 89;
- “f) Memorando de folio 96;
- “g) Memorandos de folios 87, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 97, 98, 98-A y 99 y 100;
- “h) Interrogatorio del gerente general de la demandada (folios 101 a 106);
- “i) Carta por la que el demandante hace una comunicación a la demandada, de folio 124, en el sentido de que partirá para el recorrido de una Vuelta a Colombia en bicicleta;
- “j) Carta de terminación del contrato comercial (folio 120);
- “k) Inspección judicial (folios 179 a 184 vto.);
- “l) Peritazgo (folios 196 a 207);
- “m) Testimonios de Enrique Pérez Nieto (folios 115 y 118) y José Teodoro Cruz Alfonso (folios 193 a 195).

“En primer lugar debo aclarar que si he mencionado el peritazgo y algunos testimonios como pruebas mal apreciadas o dejadas de apreciar, sin ser aptas para fundar la censura, ello obedece a que se demostrarán los errores o inapreciación de las calificadas para que proceda el examen de aquellas, conforme al artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en los términos admitidos por la jurisprudencia de la Sala Plena en reiterados pronunciamientos”.

#### *Demostración del cargo:*

“Frente a las discrepancias del demandante y demandado en cuanto a la existencia del contrato de trabajo afirmado por el primero y de carácter comercial sostenido por el segundo, el Tribunal Superior debió proceder a realizar un análisis de la situación captada en el plenario, para concluir por inclinarse a declarar la existencia del primero, tan discutido o controvertido hasta el extremo de llevar al señor Juez *a quo* a absolver por no hallarlo probado, y a un honorable miembro de la Sala de Decisión a disentir de la determinación mayoritaria en cuanto a la liquidación de unos conceptos pero, particularmente, respecto a la apreciación de la buena fe del demandado al abstenerse de pagar por considerar de diferente naturaleza la relación jurídica con pruebas allegadas al juicio. Para llegar a la conclusión el Tribunal se refirió a algunas pruebas allegadas al informativo, pero apreciándolas mal; y dejó de apreciar otras, de cuyo correcto examen y consideración hubiesen llegado a otras definiciones. De haber hecho una y otra cosa, hubiese declarado y aceptado la verdadera naturaleza comercial del contrato suscrito entre las partes, porque es el análisis conjunto del haz probatorio el que la clarifica, desvirtuando aun la propia presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo a través de la calidad de contratista independiente del demandante en los términos del artículo 3º del Decreto

2351 de 1965, como se planteó desde la contestación de la demanda, por asumir sus propios riesgos, sin subordinación ni dependencia, con plena autonomía técnica y entera libertad para cumplirla, como allí se expresó.

“En el contrato comercial que obra entre folios 129 y 130 vto., se pactó como actividad la venta de servicios de informaciones y noticias como explotación conjunta entre Carlos Arturo Rueda y Radio Super. El juez *ad quem* no tuvo en cuenta estas circunstancias que no denotan ninguna clase de subordinación jurídica como característica esencial y propia del contrato de trabajo, porque sólo centró su atención en algunas cláusulas pactadas por las partes, pero olvidó deducir el verdadero sentido de la totalidad del documento y la definida intención de dichos contratantes manifestada en esa expresa voluntad de celebrar un Contrato Comercial de Venta de Informaciones y noticias deportivas con arrendamiento de servicios inmateriales, bajo los auspicios de la cláusula primera que contiene la declaración libre, espontánea, consciente y eficaz de una persona plenamente capaz, emanada de Carlos Arturo Rueda Calderón en el sentido de que en ‘Bogotá tiene establecida una oficina de suministro de informaciones deportivas, organizada bajo su exclusiva dirección y responsabilidad, con equipos y elementos propios y trabajadores a su servicio para el cumplido desarrollo de las labores que en esta cláusula se indican...’; igualmente, las cláusulas 3ª, 9ª, 10, 11, 13, 14 y 17 del documento, radican responsabilidades en cabeza del contratistas, tales como las de correr el riesgo de multas o sanciones por el Ministerio de Comunicaciones, la financiación comercial, la imposibilidad de enajenar las mismas informaciones deportivas y comentarios a transmitirse por el contratante (lo que significa que sí podía enajenar comercialmente otras que no fuesen transmitidas por ésta), la distribución de las ganancias luego de las deducciones por gastos señalados específicamente, los costos de producción y operación de eventos especiales, la fijación de otras tarifas con la imposición al contratante de respetarlas, los préstamos para financiar las erogaciones iniciales de la empresa comercial contratada, el pago compartido de las prestaciones sociales de los empleados al servicio de ‘Superdeportes’ y, finalmente, la fijación de una multa a manera de cláusula penal equivalente a \$ 50.000 por el incumplimiento de lo pactado por cualquiera de los contratantes.

“No es que el señor juez *ad quem* dejara de apreciar estas disposiciones contractuales porque de su fallo se desprende que examinó la prueba como unidad documentaria, pero al evaluarlo lo fraccionó equivocadamente para errar en su apreciación. De haber considerado la totalidad de las cláusulas correctamente, incuestionablemente hubiese llegado a conclusión diferente que la que orientó la sentencia impugnada. En efecto, no puede deducirse un contrato de trabajo entre una persona que hasta cancela prestaciones sociales de otros trabajadores, comparte gastos, costos y firma una cláusula penal por incumplimiento de lo pactado y asegura que está constituido en empresa comercial cuyo objeto social es precisamente el que desarrolló con ese contrato comercial, y otra sociedad que compra y vende también esta clase de servicios llamados informaciones y noticias, con el único pretexto de que las cláusulas 2ª, 4ª, 5ª, 6ª, 7ª y 8ª que naturalmente desarrollan los medios o señalan estos para cumplir en la mejor forma con su finalidad, pero en ninguna forma lo transforman en laboral, se refieren a esa serie de elementos

propios. Que el contrato pueda tener elementos comunes a los de un contrato de trabajo, es indiscutible lo hay entre todos los contratos; pero también es verdad que cada uno conserva sus propias características que les dan su entidad. Las mismas cláusulas transcritas por el fallo impugnado se refieren expresamente a la autonomía y suficiente libertad del demandante para el suministro de informaciones y a la obligación de compartir los gastos. Como la demandada posee unos equipos y un personal para manejarlos, estando constituida como lo está en empresa radial, era natural que también ofreciese su participación material para el cumplimiento del contrato comercial. Por ello mismo en las cláusulas de éste se le imponen unas obligaciones que, *per se*, no evidencian un contrato de trabajo en la forma definida por el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo y a cuyos elementos propios se refiere el artículo 23 *ibidem*, normas que resultan violadas por la mala apreciación del fallador; el analista del contrato, también de por sí mismo, desvirtúa la presunción legal del artículo 24 de la misma obra citada, porque hace comprender que esa sola prestación de servicios o actividades que pudo realizar Carlos Arturo Rueda Calderón, obedecieron al cumplimiento de ese convenio. Además, esta prueba no tiene la virtualidad de evidenciar esos servicios personales dentro de unos precisos patrones de modo, tiempo y lugar que permitan establecer la subordinación y dependencia.

“De otro lado, la capacidad, el consentimiento exento de vicio, el objeto y la causa lícitos para que el señor Rueda Calderón pudiese obligarse en el contrato referido, en los términos del artículo 1502 Código de Comercio, no aparecen desvirtuados en autos, lo que lo convierte en ley para él y los contratantes que concurren al acto porque se entiende celebrado de buena fe (arts. 1602 y 1603, *ibidem*). Por lo demás, la intención de los contratantes está claramente establecida y conocida en dicho contrato comercial y en tal virtud debe estarse más a ella que al literal de las palabras, según las voces del artículo 1618 y ss. del mismo Código de Comercio.

“Esa intención de don Carlos Arturo Rueda, diferente a la de sostener relaciones reguladas por un contrato de trabajo se hacen supremamente evidentes especialmente en la carta que acusa recibo de la terminación del contrato comercial (folio 121), porque en ella acepta o consiente esa determinación y agradece cordialmente las deferencias de Radio Super, a la vez que expresa unas condiciones para prestar sus servicios a la empresa como comentarista y locutor, es decir, para vincularse desde ese momento, como trabajador al servicios de ésta, naturalmente a partir de la fecha en que cesaran los efectos del contrato comercial que estaba aún vigente. Si el Tribunal hubiese apreciado esta prueba que dejó de estimar, otro hubiese sido el resultado del asunto. Y esa misma intención sobre la verdadera naturaleza del contrato celebrado por escrito entre las partes, igualmente se desprende con meridiana claridad del análisis del documento contentivo de un contrato por el cual Rueda Calderón y Radio Super, por una parte, desarrollan frente a un tercero una de las actividades específicas del contrato comercial, en forma conjunta y, obviamente, solidaria, pero que el Tribunal dejó de apreciar (folio 128). Esa omisión sirvió también para que cometiera los errores que se singularizan a su fallo en el cargo.

“La sentencia acusada, al considerar necesario dilucidar la naturaleza del vínculo contractual, como premisa advierte la afirmación de la demanda sobre que el contrato es del orden laboral, pero aun cuando reconoce el rechazo de la demandada de este aserto, todo su análisis lo estaciona y fija en lo que aparente contrato de trabajo, dejando de lado la estimación de las demás circunstancias que de cada prueba obran en autos para desvirtuarlo. Dejó de lado su deber judicial de interpretar y atender adecuadamente no sólo lo afirmado en la demanda, sino también el de examinar los motivos o razones expuestos en sentido contrario desde la respuesta a aquella (folios 9 y 10).

“El doctor Pava Camelo, al contestar la pregunta 17 del interrogatorio a que fue sometido, se le puso de presente para su reconocimiento una serie de documentos que pueden presumirse son los que aparecen entre folios 12 y 100 porque no se discriminaron ni identificaron, detallaron o singularizaron ni en la formulación de la pregunta, ni en la actividad del señor Juez al hacerlos conocer al interrogado, quien sólo reconoce como auténticos los que aparecen suscritos por él o por el doctor Henry Pava Camelo, o sea, acepta y reconoce los que están entre folios 88 a 100, por lo que se establece que éstos quedaron expresamente reconocidos; sin embargo, no podemos desconocer el carácter de auténticos de los que están a folios 18, 48 y 87, por la manera como están aducidos al expediente y sus características que les imprimen esa naturaleza. En el último, dirigido al demandante, no aparece tampoco la evidencia del contrato de trabajo, ni cambia el sentido, voluntad e intención manifiesta de las partes estipulados en el Contrato Comercial, porque lo único que hace es desarrollarlo y comunicar la necesidad de cumplir unos horarios de programación, que no de prestación personal de servicios del actor.

“Por su parte, el documento de folio 96 (que parece ser al que se refiere el fallo de segunda instancia, porque a folio 86 no obra ningún memorando y de esta serie el único que está dirigido al demandante es aquel), no menciona ni siquiera a Carlos Arturo Rueda como Director de Deportes; si a folio 87 y en otros documentales se le puede dar esa denominación, en el documento no aparece que lo sea de Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., pero si así se le pudo llamar, el contrato comercial no lo impedía ni lo prohibía; además, debe recordarse que la responsabilidad y dirección de la explotación para la que se comprometió podía fácilmente hacerlo figurar con ese nombre, insisto, dentro de la actividad de explotación comercial inferida del contrato de esta índole. En el proceso no aparece plenamente evidenciado que dentro de la empresa existiese un departamento del que, como tal, fuese director el demandante. Por eso la apreciación del fallador de segunda instancia es equivocada. Los memorandos que están a folios 88, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 97, 98, 99 y 100, conciernen a correspondencia que no menciona al demandante, porque consisten en órdenes impartidas internamente en la empresa demandada. La circunstancia de que se envíe copia a una ‘dirección de deportes’ no es signo inequívoco de que éste sea un departamento o una sección orgánica de la sociedad demandada, ni menos aún que exista un nexo causal de dependencia entre ésta y el demandante, ni prueban por sí mismos la inclusión de éste en la nómina de aquélla.

“El Juez *ad quem* deduce de las documentales de folios 88 y 90 mencionadas, la imposición de honorarios al actor, pero no es correcta la apreciación puesto que a través de ellas se hacen observaciones a otras personas, mas no al demandante; no se comprende la relación que haya podido establecer erróneamente el fallador de segundo grado en tal sentido, así como tampoco que de la cláusula segunda del contrato comercial pueda deducirse un horario de trabajo, porque él se refiere simplemente a los momentos en que se pueden utilizar unos espacios para desarrollar el contrato comercial, no necesariamente por su intermedio. El horario se refiere a espacios radiales o emisiones de esta naturaleza, pero en ninguna parte se encuentra que sea la imperativa orden para el trabajo o actividad de Rueda Calderón como persona natural, porque su compromiso comercial no le exigía permanencia dentro de las instalaciones de la empresa ni el cumplimiento de horarios. Tan evidente es lo anterior, que las llamadas de atención en cuanto a horarios y su cumplimiento se hacen únicamente a otros individuos, verdaderos trabajadores de la empresa; nunca a Carlos Arturo Rueda Calderón. Que a éste se informara sobre ciertos movimientos de la sociedad y las actividades que importaban al contrato comercial, y que aun se le solicitase una grabación con su propia voz, tampoco es indicador de la imposición de un horario como lo sostiene el fallo impugnado.

“Dentro de la interpretación errónea de las pruebas señaladas en el cargo, es conveniente hacer especial mención a la documental que obra a folios 99 y 100, porque en su punto 5º desvirtúa la suposición o presunción de existencia de una relación laboral entre las partes. El memo se dirige a persona diferente al actor, y se comunica una sanción con la observación para fundarla de que dentro de la empresa hay unas personas —que relaciona— que habían podido darle un permiso a ese trabajador, sin que en esa reseña aparezca Rueda Calderón. Esto sí indica la absoluta desvinculación laboral de éste con aquélla. No evidencia el contrato erróneamente deducido por la sentencia. Si el memorando de folio 96 se refiere a una comunicación a Carlos Arturo Rueda sobre unas prohibiciones de la sociedad para grabar por teléfono, pues debe hacerse en cabina por la condición del sonido, ella no contiene una exigencia personal al demandante como lo asegura el *ad quem*, ni una recriminación directa que implique órdenes y subordinación. Simplemente es un informe o comunicación que no lo involucra clara y específicamente a aquel.

“Para declarar que existe contrato de trabajo, se dejó de apreciar los documentos que obran a folios 18 y 48, que consisten en una comunicación suscrita por el actor, fechada muy posteriormente a la terminación del contrato comercial (noviembre 20 de 1978), en la cual expresamente alude a la ‘aceptación de la liquidación parcial de mis porcentajes por explotación de los espacios deportivos de Radio Super’ (o sea, por el arrendamiento de esos espacios), y en la fotocopia auténtica de folio 48, que está suscrita por el actor, se da cuenta de que mucho antes de celebrar el contrato comercial con Radio Super, aquél se dedicaba a la compra de mercancía a cambio de espacios radiales, es decir, la misma actividad que contrató posteriormente con Radio Super. La nota está fechada el 8 de febrero de 1973. Dentro de la interpretación errónea de pruebas debe destacarse la que hace el fallo a la respuesta a la pregunta diez del interrogatorio absuelto por el representante de

la demanda, (sic) de la que deduce el fallador que el demandante era el Director de Deportes, cuando lo que allí se dice es que éste compartía la dirección de un personal con la sociedad, como lo convinieron mutuamente. En ninguna parte obra referencia a algún Departamento o Sección de Deportes. Naturalmente, para desarrollar el contrato comercial, en armonía con lo estipulado de compartir gastos del personal y de facilitarse mutuamente personal de cada uno, debió existir alguna coparticipación y muchos contactos profesionales o de negocios que necesariamente hicieron que el demandante pudiera asumir las posiciones correspondientes al cabal cumplimiento del contrato comercial, como también se estipuló en éste. Lo contrario implicaría un impedimento impuesto por uno de los contratantes y la imposibilidad de llevar adelante el servicio consistente en un arrendamiento de servicios para cuya realización u ocupación debía actuar Rueda C. y para cuya ejecución principalmente debía la empresa facilitar oportunamente sus equipos e instalaciones, porque para eso se las había arrendado al primero. Obviamente, debía emplear sus propios trabajadores técnicos para el manejo de los mismos.

“A propósito, el fallador de segunda instancia echa de menos la prueba de que el actor hubiese desempeñado sus labores con sus propios equipos, en sus propios estudios. En primer lugar, no es que se haya alegado que el actor desempeñase sus labores con sus equipos, en sus propios estudios; lo que sucede es que el propio contrato lo expresa. Fue una declaración que el mismo demandante hizo y que está demostrada mediante la cláusula que la contiene en el contrato comercial. Por el contrario, le correspondía desvirtuarla a ese demandante si es que engañaba a la sociedad utilizando informaciones falsas para obtener el contrato de arrendamiento y para aprovecharse de los medios facilitados por Radio Super a cambio de una compensación monetaria. Más prueba no puede exigírsele a éste. Equivoca así, ostensiblemente, el entendimiento probatorio el fallador de segunda instancia a este respecto. Deja de apreciar, de otro lado, las confesiones que contiene el interrogatorio de parte absuelto por el demandante (folios 109 a 113) al exigir a la empresa la prueba de su oposición a que Rueda saliese al recorrido de Vueltas a Colombia en bicicleta con ‘Caracol’, ya que alegaba que esto había sucedido, pero que a pesar de obrar cartas dirigidas por el actor en ese sentido no las había rechazado. Si la empresa alegó las salidas que tuvo Rueda Calderón sin autorización suya, fue precisamente para evidenciar que no existía ningún contrato de trabajo y, evidentemente, demostró este aserto como puede apreciarse en el interrogatorio al responder las preguntas 7 y subsiguientes. Como no estaba sometido a ninguna clase de control, dependencia o subordinación laboral, el demandante bien podía utilizar su tiempo en esos recorridos y no necesitaba de permiso alguno de la empresa, ni ésta podía oponerse como nunca lo hizo, porque no era su trabajador y permanecía largas épocas fuera de la ciudad de Bogotá. Pero el yerro es protuberante si se observa que la sentencia echa de menos una prueba de que Carlos Arturo Rueda hubiese obtenido algún permiso, es decir, que la empresa había guardado silencio, pero no aprecia que éste confiesa que sí había recibido autorización; por lo menos él así lo afirma.

“Al deducir la duración del contrato, el *ad quem* aprecia erróneamente la carta de terminación de la relación contractual, porque la

considera como alusiva a la de finalización de un contrato de trabajo, cuando lo cierto es que en ella expresamente se determina y advierte que lo que se da por terminado es un contrato comercial celebrado entre las partes, con fundamento en una cláusula incrustada en el mismo que justifica dicha decisión unilateral por parte de uno de los contratantes comerciales, como lo corrobora la respuesta a la pregunta 18 del interrogatorio absuelto por el representante legal de la demandada y que también interpretó incorrectamente pues de ella sólo se obtiene la reiteración de la posición de la empresa en el sentido de que lo que rigió fue una relación comercial. No mencionan estas pruebas ningún contrato de trabajo que infiere el *ad quem*; lo que sí demuestran junto con la carta de folio 121 es que el demandante consintió con la terminación y por este aspecto no podría haber ninguna clase de indemnización de perjuicios, ni siquiera civiles; esta carta suscrita por Rueda Calderón habla expresamente a un contrato comercial.

“Interpreta erróneamente el fallador la inspección judicial especialmente en cuanto de ella deduce una relación de ingresos y egresos que asimila equivocadamente a salarios, cuando los documentos que examinó y aportó directamente dentro de la diligencia en su iniciación, simplemente se refieren a facturaciones y participaciones en pérdidas y ganancias de Carlos Arturo Rueda y la ‘Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda.’, pero en ningún momento equivalen o representan remuneración por prestación de servicios personales regulados por un contrato de trabajo; se refieren a la recaudación de dineros en desarrollo del objeto del contrato comercial mediante la contratación de usuarios y venta de espacios para anunciadores que pagaban el servicio, de cuya recaudación bruta se deducían todos los gastos generados por el cumplimiento de dicho contrato comercial, tales como cafetería, comisiones sin prestaciones, derechos de transmisión, gastos de viaje, gastos por atención a clientes, gastos por pasajes aéreos, gastos legales (Ley 4ª), certificaciones ocasionales, grabación cassettes, honorarios pagados, mantenimiento equipo de oficina, mantenimiento equipo transmisión, provisión prestaciones sociales, salarios pagados, seguros generales, servicio telefónico, suscripciones y publicaciones, transportes urbanos (folio 147), gastos todos destinados a terceros que compartían los dos contratantes, se insiste. Es de advertir que el *ad quem* para deducir los salarios de la diligencia de inspección judicial simplemente la menciona, sin individualizar ningún otro elemento, de tal manera que más aún resulta equivocada su interpretación si a lo que se refiere es a lo consignado en el acta que obra entre folios 179 a 184 vto., porque en ella no se estableció concretamente ningún guarismo o partida que permita inferir un salario de \$ 40.778.26 mensuales como remuneración por un contrato de trabajo tampoco establecido por su conducta la inspección judicial no arroja luces acerca de una continuada subordinación o dependencia del actor a la sociedad, mucho menos una contraprestación por tal causa. El sólo pago de un servicio no es generador de un contrato de trabajo porque de admitirse, todo contrato conmutativo estaría revestido de ese carácter, lo que resulta ilegítimo. La interpretación y el hecho deducido por el sentenciador de la inspección ocular, pugna abiertamente con la realidad de la misma.

“Como queda demostrado que estas pruebas calificadas fueron dejadas de apreciar o lo fueron equivocadamente, conforme al artículo 7º



de la Ley 16 de 1969, de acuerdo con la aceptación jurisprudencial cabe y resta analizar los testimonios de Enrique Pérez Nieto (folios 115 y ss.), José Teodoro Cruz Alfonso (folios 196 y ss.) y Marlen Correa Palacio (folios 181 a 183), así como el peritazgo (folios 196 a 207). El primero es impreciso en sus respuestas, no recuerda muchos hechos indagados, no explica la razón de sus dichos y al ser contrainterrogado incurre en contradicciones cuando informa que ignora las condiciones de trabajo de Carlos Arturo Rueda, de dónde provenían los pagos efectuados a éste, desconoce el horario, si había subordinación o no (si debía pedir permiso o no) y no recuerda la generalidad de otros asuntos que, de haber sido compañero de labores con el demandante, seguramente recordaría. El segundo cree y se imagina que Carlos Arturo Rueda dependía de Radio Super, cree que éste le pagaba y, en general, es también completamente impreciso. Al darles plena credibilidad el Tribunal apreció erradamente sus testimonios pues para evaluarlos no tuvo en cuenta ninguna de las reglas de la crítica del testimonio y los consideró como idóneos o eficaces cuando su simple lectura lleva a la estimación contraria, debido a esa vaguedad e imprecisión, así como a la ausencia de explicaciones que den la razón cierta y completa que respalde sus dichos para otorgarles esa credibilidad sobre hechos que no le constan perfectamente. Por el contrario, el *ad quem* dejó de apreciar el testimonio de la señorita Marlen Correa Palacio, rendido dentro de la diligencia en que comenzó a practicarse la inspección ocular, quien como trabajadora de la empresa y en su carácter de Jefe de Contabilidad, manifestó que el demandante tenía suscrito un contrato de explotación por espacios deportivos con distribución de porcentajes de recaudos descontados todos los gastos; y que no había períodos fijados de pagos, lo que refuerza el criterio de que nunca existió contrato de trabajo, sino uno comercial y contribuye a desvirtuar toda presunción legal que pudiese presentarse.

“En cuanto al peritazgo (folios 196 a 207 vto.), estuvo mal apreciado especialmente porque en realidad no reúne las condiciones y características impuestas para su recepción, porque al decretarlo no se tuvo en cuenta que debía encaminarse a verificar y conceptuar sobre hechos que requiriesen señalados para su procedencia y necesidad (art. 233 del los términos señalados para su procedencia y necesidad (Art. 233 del Código de Procedimiento Civil), como lo dispone y sintetiza el artículo 51 del Código de Procedimiento Laboral, en conocimientos especiales, sino que vino a reemplazar la actividad del Juez a través de la verificación directa dentro de la diligencia de inspección judicial. La apreciación de la prueba no sólo debe estar referida a su contenido literal sino también a la formalidad en su evacuación y a la procedencia para obtener su eficacia. Si es improcedente y se aprecia, estará mal apreciada porque se dan por acreditados hechos que no puede acreditar, como lo hace el Tribunal. De todas maneras resulta errada la apreciación que de ella hace éste cuando para establecer el ‘salario’ presuntamente devengado, toma como tal las participaciones resultantes de las facturaciones, egresos y distribución de la utilidad, de donde no se menciona que correspondan a remuneraciones o contraprestaciones de un contrato de trabajo a que en absoluto hace referencia el dictamen. Es decir, no señala o precisa que las cantidades a que pueda referirse, sean evidentemente cantidades que correspondan a retribución salarial de una prestación de servicios regida por un contrato de trabajo no acreditado. Pero resulta

igualmente mal apreciado el dictamen porque si realmente tenía la convicción sobre la existencia de un contrato de trabajo, ha debido apreciar que se dedujeron unas sumas no autorizadas y ha debido proceder a efectuar no una simple operación mental sobre ingresos y egresos, sino sobre otros factores que incidieran en el resultado de las operaciones. No tuvo en cuenta en su breve razonamiento al respecto, todas las partidas y columnas que presentó el trabajo pericial.

“La falta de apreciación de unas pruebas y la errónea apreciación de otras, como ha quedado acreditado, condujeron al fallador de segunda instancia a cometer los evidentes errores de hecho que son ostensibles y manifiestos en autos, en la forma singularizada en el cargo, especialmente los relacionados con la declaración de la existencia de un contrato de trabajo que no está comprobado con ninguna probanza y esa denominación únicamente aparece en la demanda, como afirmación que al final fue aceptada por el fallo acusado; en no declarar que lo que existió entre las partes fue un contrato comercial; en condenar al pago de unos conceptos no causados; y, en no aceptar mediante el análisis probatorio que la sociedad siempre actuó frente al demandante con absoluta buena fe y que fue así como permanentemente ha sostenido con razonable insistencia respaldada fundamentalmente en un contrato comercial al que concurrió el demandante en pleno uso de sus facultades físicas y mentales, que no había suscrito ni tenido un contrato de trabajo con éste. La sentencia entonces viola por aplicación indebida el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, así como lo hace con las demás disposiciones citadas en el cargo. Esos evidentes errores de hecho resaltan si se estiman dos consideraciones o circunstancias que obran en el proceso, que al menos destacan la buena fe de la sociedad en sus relaciones contractuales con el demandante. Ellas son: a) La sentencia de primera instancia que no encontró ningún basamento para declarar el contrato de trabajo y por ello absolvió; b) El salvamento de voto de uno de los integrantes de la Sala de Decisión que critica la mala apreciación de algunas pruebas y acepta la buena fe del demandado, de manera expresa; y, c) El mismo hecho de no haber sido sustentado el recurso de casación por el demandante”.

Para el opositor el análisis del documento contentivo del contrato que fundamentalmente opuso la demandada a las pretensiones del demandante, condujo al Tribunal Superior “a la conclusión de que la vinculación que se dio entre las partes en litigio, no obstante su denominación y lo expresado en algunas de sus cláusulas, por lo estipulado en otras, por la ninguna condición de empresario que se hubiera demostrado tener mi acudido, por las instrucciones que se le impartieron y el estar sujeto a horario, por la condición de Director del Departamento de Deportes que tuvo y por la prestación personal de los servicios, fue, sin posibilidad de duda, de naturaleza laboral”.

De los documentos de folios 68, 87, 89, 90, 93 y 96, dice que en forma directa o indirecta acreditan que Rueda Calderón “estuvo no sólo sujeto a órdenes e instrucciones de la demandada, sino a horario que, no obstante su condición de Director, debía cumplir él, lo propio que el personal del Departamento Deportivo, como lo corroboran también, sin lugar a la menor duda, los testigos antes citados y el hecho de que hubiera tenido que solicitar permiso para participar, invitado por ‘Caracol’, a

varias Vueltas a Colombia en Bicicleta, como él lo acepta, en confesión no divisible, al responder la séptima pregunta del interrogatorio a que fue sometido (folios 109 a 113) y se comprueba, además, con la documental de folio 124, aportada también por la parte demandada en el curso de la diligencia de inspección judicial”.

Por último, agrega que lo declarado por los tesigos no se opone a las conclusiones del Tribunal Superior.

*Se considera:*

En el contrato que celebró Alvaro Pava Camelo, en representación de Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., y Carlos Arturo Rueda Calderón, en su propio nombre (folios 129 y 130 vuelto), éste último declaró “que en la ciudad de Bogotá tiene establecida una oficina de suministro de informaciones deportivas, organizada bajo su exclusiva dirección y responsabilidad, con equipos y elementos propios y trabajadores a su servicio para el cumplido desarrollo de las labores que en esta cláusula se indican”. De esta manifestación pretende deducir el recurrente la existencia entre las partes de un contrato comercial, por oposición al contrato de trabajo que encontró demostrado el fallador de segunda instancia. Sin embargo, la Sala observa que no aparece demostrado que en el cumplimiento de sus obligaciones no se valió Rueda Calderón de la organización que dijo tener establecida, habiendo encontrado el Tribunal Superior, con fundamento en otras cláusulas contractuales, que el demandante prestó sus servicios personales utilizando equipos y elementos suministrados por la sociedad demandada. Lo mismo puede decirse del objeto del contrato, o sea la venta de informaciones deportivas, que no se probó que se hubieran realizado, habiéndose señalado también como objeto el “arrendamiento de servicios inmateriales”, que implica una prestación personal de servicios y configura presuntivamente un contrato de trabajo.

En la cláusula tercera del contrato firmado entre las partes se pactó que las fallas que causen multas o sanciones relacionadas con las programaciones, serían por cuenta y responsabilidad de Rueda Calderón, cláusula que por sí sola no desvirtúa la existencia del contrato de trabajo, pues si las sanciones son de carácter personal, nada se opone a que las cumpla el trabajador; si son para la empresa, no habría lugar a trasladarla a los trabajadores. En relación con la financiación comercial, no es clara la cláusula novena, pues en la cláusula undécima, que señala la remuneración de Rueda Calderón en un 50% de las utilidades, se estipuló que se descontarían los gastos generales realizados para el cumplimiento de la información deportiva. La prohibición de enajenar en favor de otras empresas radiales las informaciones deportivas transmitidas en Radio Super, no contraría la subordinación de Rueda Calderón que encontró demostrada el Tribunal Superior, prohibición que encaja dentro de la exclusividad de servicios estipulable en el contrato de trabajo (cláusula 10ª). Que Rueda Calderón se obligara a respetar las tarifas establecidas de común acuerdo con la sociedad demandada, no desvirtúa la subordinación. Al contrario, la reafirma. La cláusula décima cuarta, que se refiere a préstamos que se descontarán de los beneficios netos de cada mes, no expresa claramente que están destinados, como pretende el recurrente, a financiar las erogaciones iniciales de la

empresa comercial contratada, sino "a financiar las erogaciones que cause el movimiento de la nueva reorganización deportiva", lo que bien puede entenderse como la financiación de una dependencia o actividad de la sociedad demandada. La cláusula décima quinta, en la cual se estipuló que "el valor de las prestaciones sociales de los empleados al servicio de "Superdeportes" se consolida a seis (6) de enero del presente año y a partir del 7 de enero, fecha del presente contrato, se iniciará la causación, valores que se reflejarán como apropiaciones en el balance mensual y que afectarán los beneficios netos obtenidos en las operaciones que se realicen a partir de la fecha", no implica que las prestaciones se pagaron en forma compartida, sino que el valor de las mismas era deducible de los beneficios netos, para obtener las utilidades a repartir. La cláusula penal pactada por sí sola no desvirtúa la existencia del contrato de trabajo, y demostrado éste, resulta ineficaz.

Además del análisis anterior, cabe observar que si de las cláusulas de un contrato hay algunas que lo configuran como un contrato de trabajo y otras como uno de naturaleza diferente, no incurre en manifiesto error de hecho el fallador de instancia si, dentro de la libre formación del convencimiento, aplicando los principios de la sana crítica, acoge lo que informan unas y prescinde de lo que se desprende de las otras. En esta forma, el fallador aplicó la presunción establecida por el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que por ello incurriese en manifiesto error de hecho.

Que Carlos Arturo Rueda Calderón hubiese manifestado su consentimiento sin vicio alguno al firmar el contrato de folios 129 a 130 vuelto, no significa que posteriormente se le califique como contrato de trabajo, pues éste no deja de serlo por razón del nombre que se le dé, ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, como en forma expresa lo establece el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

El documento de folio 128 aparece firmado por Alvaro Pava Camelo como Gerente de Radio Super o Super Radio de Colombia, y por Carlos Arturo Rueda C., en su propio nombre y en representación de Promociones Deportivas Super. No aparece demostrado que Promociones Deportivas Super fuese una persona jurídica, por lo cual debe entenderse que Carlos Arturo Rueda C. actuó en su propio nombre, circunstancia que no desvirtúa la existencia de la subordinación, pues era él quien personalmente hacía las transmisiones en el programa Momento Deportivo Super, bajo modalidades que el Tribunal Superior encontró propias al contrato de trabajo.

La carta de septiembre 5 de 1978 dirigida por Carlos Arturo Rueda C. a don Alvaro Pava Camelo no desvirtúa la existencia del contrato de trabajo, pues en ella el remitente ofrece continuar prestando sus servicios a Super Radio en calidad de comentarista y locutor deportivo, manifestación que puede entenderse que antes venía prestando los servicios de locutor y comentarista.

En el documento de folio 87 la Subdirección de Super Radio le recuerda a Carlos Arturo Rueda (Director de Deportes), cuál es el horario para realizar el espacio "Momento Deportivo", lo cual bien puede entenderse como una orden; en el folio 89 la Gerencia General le pide a Carlos Arturo Rueda que los Flash Deportivos no sean grabados en voz distinta

a la suya, solicitud que puede entenderse como una orden; en el documento de folio 96 la Gerencia General le observa a Carlos Arturo Rueda C., que los avances deportivos fueron grabados por teléfono, estando prohibido hacerlo, y se le dice que cuando no es posible grabar en cabina, en ningún caso debe hacerse por teléfono. Esta observación hecha a Rueda C., bien puede tomarse como una manifestación del poder subordinante del patrono.

Los documentos de folios 88, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 97, 98, 98-A y 99, por estar dirigidos a personas distintas de Carlos Arturo Rueda C., no tienen mayor incidencia en las conclusiones fácticas del Tribunal Superior, ni para corroborarlas ni para desvirtuarlas. Estos documentos, como los anteriores, no fueron, en consecuencia, apreciados erróneamente.

El documento de folio 18 es copia al carbón de una carta dirigida por Carlos Arturo Rueda C. a Alvaro Pava Camelo, Radio Super, en la que se refiere a otra carta por medio de la cual aceptó la liquidación parcial de sus porcentajes por la explotación de los espacios deportivos de Radio Super. En el supuesto de que esa comunicación hiciese referencia a las relaciones que existieron entre las partes, lo manifestado por Rueda Calderón no implica una aceptación clara de que esas relaciones fueron de carácter comercial y no laborales.

En el documento de folio 48, Carlos Arturo Rueda C. firma como Director de Promociones Deportivas Ltda., cuya existencia como persona jurídica no se encuentra demostrada en el proceso. Por esa razón debe entenderse que el demandante actuó en su propio nombre.

La pregunta número diez que se le hizo al representante legal de la sociedad demandada en el interrogatorio de parte, dice: "Díganos si es cierto sí o nó, que el personal que se le asignó a Momento Deportivo y que según dependía de Radio Super de Bogotá y Medellín, también era dirigido por el señor Carlos Arturo Rueda Calderón en calidad de Director General de Deportes". La respuesta fue: "Sí es cierto". Esta prueba no fue apreciada erróneamente por el Tribunal Superior si llegó a la conclusión de que Carlos Arturo Rueda Calderón se desempeñó como Director General de Deportes, porque la respuesta afirmativa en ese sentido es clara.

En relación con la asistencia de Carlos Arturo Rueda C. a varias Vueltas a Colombia en Bicicleta, la única prueba que existe es la confesión del mismo, por lo cual debe tomarse tanto en lo desfavorable como en lo favorable, siempre que haya relación entre uno y otro conceptos. En las respuestas dadas en el interrogatorio de parte, Rueda Calderón reconoce que asistió a esas Vueltas por cuenta de Caracol, con permiso de la gerencia y presidencia de Super, en cumplimiento de un convenio celebrado entre Caracol y Super. No se deduce de esta prueba que Rueda Calderón actuase independientemente.

Al referirse a la duración del contrato de trabajo dijo el fallador de segunda instancia que la terminación de la relación laboral se produjo el 30 de septiembre de 1978, "como consta en la carta que obra a folio 120 y en la contestación a la pregunta número 18 del interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la demandada (fl. 105)".

Ahora bien: Si después de la carta de 30 de septiembre de 1978, Carlos Arturo Rueda Calderón dejó de prestar sus servicios a la sociedad demandada, no incurrió en manifiesto error de hecho el Tribunal Superior si dedujo que en esa fecha terminó el contrato de trabajo, aun cuando dicha carta se refiera al contrato comercial, que a juicio del Tribunal Superior no tenía esa naturaleza. Lo mismo puede decirse de la respuesta dada a la pregunta 18 dada por el representante legal de Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., quien también se refirió a la terminación del contrato comercial en esa fecha.

La cuantía del salario promedio la dedujo el Tribunal Superior de la inspección judicial y del informe pericial rendido, que aparece a folios 196 y siguientes. En la inspección judicial no hay datos sobre el particular, pues en el curso de la diligencia el Jefe de Contabilidad de la Sociedad demandada puso a disposición del Juzgado 93 tomos de comprobantes de ingresos y egresos y el Juez se limitó a designar como perito a un experto contable para que lo asesorara y previa revisión de los libros dictaminara sobre los siguientes puntos: "1. Total de ingresos y egresos producidos mes por mes por concepto de programas deportivos en Bogotá, de acuerdo a lo que aparezca en las facturas obrantes en los libros relacionados y de conformidad con el contrato suscrito entre las partes; 2. Relación de las sumas recibidas por el demandante de conformidad con los comprobantes respectivos que aparezcan en los libros relacionados; 3. Sumas recibidas mes por mes por parte del actor en concepto de anticipos sobre participaciones; 4. Establecer el promedio mensual recibido por el actor durante el último año de servicios; 5. Establecer el promedio semanal de las sumas devengadas por el actor durante todo el tiempo de servicios". En consecuencia, no fue apreciada erróneamente esta prueba en relación con el valor del salario promedio que encontró demostrado el fallador de segunda instancia.

En cuanto al dictamen pericial le es vedado a la Corte examinarlo para determinar si por su apreciación equivocada incurrió el sentenciador en manifiestos errores de hecho, dadas las limitaciones que le impone el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

No surgiendo errores manifiestos de hecho de las pruebas examinadas en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, no le es dable a la Corte examinar si los mismos se originaron en la inapreciación o apreciación errónea de los otros medios probatorios.

Cuando se acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial por haberse incurrido en errores de hecho originados en la apreciación errónea o falta de apreciación de unas pruebas, es indispensable que tales errores sean manifiestos, notorios, evidentes. Pero si de los medios probatorios obrantes en el proceso se desprenden soluciones fácticas distintas y el juzgador, dentro de la libre formación del convencimiento y sin separarse de los principios científicos que informan la crítica de las pruebas, acoge una de esas soluciones que tiene fundamento lógico y desecha las otras, el posible error ya no es manifiesto. En el caso en estudio el fallador de segunda instancia podía deducir de las pruebas apreciadas o dejadas de apreciar que entre las partes se ejecutó un contrato de trabajo o uno de naturaleza comercial, pero el acogimiento de la prueba alternativa, como se ha visto, no es notoriamente equivocado.

No habiéndose demostrado que el Tribunal Superior incurrió de modo manifiesto en los errores de hecho que le atribuye el impugnador, el cargo no prospera.

### *Segundo cargo*

“La sentencia acusada viola directamente, por aplicación indebida, los artículos 22, 23, 24, 27, 127, 249, 253 modificado por el artículo 17 del Decreto 2351 de 1965; 189, 3), 6 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo; artículos 8º del Decreto 2351 de 1965 adoptado como legislación permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968; 1 y 2 de la Ley 52 de 1975 y 1º y 5º de su Decreto reglamentario 116 de 1976; por infracción de medio de los artículos 42, 48, 51, 52, 55, 56, 60 y 61 del Código de Procedimiento Laboral, en relación con los artículos 233, 234, 235, 236, 237, 238, 241, 244, 245, 246, 247, 283, 284, 287 y 288 del Código de Procedimiento Civil. La violación resulta de haber aplicado indebidamente el sentenciador las precitadas disposiciones que regulan la petición, decreto, procedencia, concurrencia, práctica y eficacia de las pruebas correspondientes a la Inspección Judicial y al Peritazgo”.

### *Demostración del cargo:*

“Para todos los efectos de este cargo, no se opone ninguna apreciación del censor a la que tuvo el Tribunal, porque simplemente se encamina su atención a evidenciar que de acuerdo con las disposiciones procesales mencionadas que sirvieron de medio para violar las normas sustantivas igualmente singularizadas, las pruebas de inspección judicial (folios 179 y 184 vto.) y de trabajo pericial (folios 196 a 207 vto.), no reúnen las exigencias legales consagradas en las mismas. En primer término, la diligencia de inspección judicial debe ser practicada personalmente por el Juez, para cumplir el principio de la inmediación y sólo está autorizado para delegar ese deber, cuando le es imposible hacerlo personalmente o, en el caso de peritos, cuando estime que requiere de la asesoría o asistencia en asuntos que demandan especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

“En el caso de autos, es verdad que el señor Juez inició la práctica de dicha diligencia; sin embargo, en la primera sesión interrumpió su labor de percepción directa, limitándose a agregar unos documentos de los que sólo se especifican o identifican dos (un contrato y una carta de terminación de este mismo); a partir de ese mismo momento, luego de recibir un testimonio, procedió a designar un perito al que le sometió un temario. El auxiliar designado tomó posesión y rindió su trabajo consistente en una relación simple de facturaciones, con columnas correspondientes a ingresos, egresos, ganancias, pérdidas, equivalencia del 50% de éstas dos últimas según el caso y anticipos.

“Del examen conjunto sobre la procedencia, decreto, práctica o trámite de la inspección judicial y del peritazgo, con prescindencia absoluta de si fueron bien o mal interpretados o dejados de apreciar, porque el cargo no se ocupa de estos aspectos, se concluye que no se reunieron los requisitos exigidos por las normas que sirven de medio para llegar

a la violación directa, toda vez que evidentemente su evacuación fue irregular. La inspección quedó interrumpida en su iniciación y no se cumplió con el objeto de la misma al faltar la actividad personal, directa y completa del funcionario sobre todos los elementos susceptibles de su verificación y constatación y valoración, además de que nunca finalizó. Por lo menos en autos no aparece que expresamente se hubiese declarado terminada y qué actos, desde su comienzo, quedaron involucrados en la misma. Lo que sí es evidente, es que el señor Juez delegó sus propias funciones en otra persona que designó como perito, cuando realmente las circunstancias no lo exigían porque no se trataba de la verificación de asuntos de naturaleza científica, técnica o artística como lo dicen los artículos 51 del Código de Procedimiento Laboral, artículo 233 y el inciso segundo del artículo 245 del Código de Procedimiento Civil, sino simplemente de la contestación o confrontación de partidas o guarismos numéricos al alcance de los conocimientos propios del Juez. En otros términos, ni se llevó a cabo la diligencia de inspección judicial, ni procedía el peritazgo, el que únicamente vino a sustituir las funciones propias y los deberes propios del funcionario del conocimiento en primera instancia, que ni siquiera constató o verificó directamente los datos del perito, ni practicó la diligencia sobre hechos que caían sobre su exclusivo dominio.

“Por lo anterior, considero que ninguna de las dos pruebas puede tener validez, especialmente la pericial, de la que sólo se corrió traslado pero nunca se conoció si quedó en firme o por qué razón el Juzgado guardó silencio sobre esa firmeza. Realmente no se cumplieron las disposiciones singularizadas, sino más bien se estableció una especie de prueba híbrida, sin ninguna delimitación entre lo que era propiamente lo verificable por el Juez y lo que debía conceptuar el perito que a la postre tampoco efectuó porque, como se anotó, lo que hizo fue hacer una relación de partidas que también había podido realizar el funcionario sin necesidad de auxiliar, asumiendo éste los deberes de aquél. Insistiendo que no critico para nada que a cada prueba mencionada pudo asignarle la sentencia atacada, sino su ineficacia por violar las disposiciones de medio que sirvieron para infringir por aplicación indebida también las sustantivas del orden nacional que señalan en el cargo y que reconocen los derechos de cesantía, vacaciones, primas de servicios, intereses sobre cesantía indemnización por despido e indemnización moratoria, los que no pueden prosperar sobre unas bases que deben ser descalificadas para casar la sentencia impugnada en la forma pedida, es decir, absolviendo de todas las súplicas a la Sociedad. Para los efectos del fallo de instancia que debe proferir la honorable Corte, respetuosamente me permito hacer notar que quedaría sin fundamento el contrato y especialmente el pretendido salario deducido. Me permito igualmente citar en apoyo de este cargo, la sentencia de 12 de diciembre de 1980, dictada por la honorable Corte con ponencia del honorable Magistrado Gutiérrez Lacouture dentro del juicio ordinario de Luis Alberto López Zorilla contra Pfaff de Colombia S. A., en la que acepta la descalificación de dichas pruebas en similares condiciones y con iguales razones”.

Para el opositor, ni la inspección judicial ni el dictamen pericial fueron mal aducidos, y en el supuesto de que la peritación no hubiera



podido ser válidamente apreciada por el *ad quem*, la Corte, en sede de instancia y con fundamento en los estados de cuenta aportados por la propia demandada en la diligencia de inspección judicial, interpretándolos con sus conocimientos aritméticos generales, podría establecer la cuantía de la remuneración recibida por el demandante.

*Se considera:*

La acusación tiene por finalidad el desconocimiento de los hechos que, con base en el dictamen pericial, encontró demostrados el Tribunal Superior en relación con el valor del salario devengado por Carlos Arturo Rueda C. Cuando se escoge la vía directa, el casacionista debe estar de acuerdo con los hechos y omisiones en los cuales se apoyó el sentenciador para tomar su decisión, lo que no se presenta en el cargo que se estudia.

La circunstancia de que no se haga referencia al contenido de la prueba, sino a las formalidades para su aducción, práctica o valoración legal, no permite la acusación por la vía directa, como lo ha dicho la Sala de Casación Laboral, sus dos Secciones reunidas, en fallo de dieciocho de agosto de mil novecientos ochenta y tres, en el cual se rectificó la jurisprudencia contenida en la sentencia que cita el recurrente. Dijo así la Sala de Casación Laboral:

“El censor al fundar la acusación en falta de autenticación de las fotocopias y de firma del documento dé una de ellas, cuestiona la valoración de la prueba, lo cual es en la casación civil un error de derecho que en la casación laboral solamente cabe como error de hecho, pues el de derecho está restringido a la prueba solemne. Ese error en la apreciación jurídica de la prueba no es materia de las violaciones directas sino de las infracciones indirectas, porque se incurre en él a través de la consideración del material probatorio, bien por el aspecto jurídico, bien por el relativo al contenido mismo de la prueba.

“Como en las acusaciones por vía directa (interpretación errónea, infracción directa y aplicación indebida directa), no caben los errores de hecho o de derecho, que son exclusivos de la acusación por vía indirecta, el cargo estudiado no podría llevar más allá de lo contenido en él, es decir, no se podría obtener modificación alguna de la estimación del fallador sobre los hechos, pues tales consideraciones no son pertinentes en los ataques por vía directa.

“Debe tenerse en cuenta lo dicho por la Sala de Casación Civil de esta Corte, así:

‘La violación directa de la ley sustancial implica, pues, por contraposición a lo que a su vez constituye el fundamento esencial de la violación indirecta, que por el sentenciador no se haya incurrido en yerro alguno de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas; y que, por consiguiente, no exista reparo que oponer contra los resultados que en el campo de la cuestión fáctica hubiere encontrado el fallador, como consecuencia del examen de la prueba.

‘Corolario obligado de lo anterior es el de que, en la demostración de un cargo por violación directa, el recurrente no puede separarse de las conclusiones o que en la tarea del examen de los hechos haya llegado el Tribunal. En tal evento, la actividad dialéctica del impugnador tiene

que realizarse necesaria y exclusivamente en torno a los textos legales sustanciales que considere no aplicados, o aplicados indebidamente, o erróneamente interpretados; pero, en todo caso, con absoluta prescindencia de cualquier consideración que implique discrepancia con el juicio que el sentenciador haya hecho en relación con las pruebas'. (Sentencia de 20 de mayo de 1973. Juicio de Mercedes Maya Villegas contra Oscar Villegas Maya).

"El cargo no puede prosperar, por cuanto formulado por vía directa (infracción directa y falta de aplicación), no permite modificación alguna sobre las conclusiones de la sentencia respecto a los hechos".

El cargo, por las razones expuestas, no prospera.

### *Tercer cargo*

"La sentencia acusada viola indirectamente, por aplicación indebida, el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. La violación se produjo a consecuencia de evidentes errores de hecho por la falta de apreciación de unas pruebas y por la mala apreciación de otras, que lo condujeron —al Tribunal— inexorablemente a cometer evidentes errores de hecho".

### *Errores de hecho:*

"1º Dar por demostrado, sin estarlo, que la Sociedad demandada no justificó con razones válidas respaldadas en autos probatoriamente, su incumplimiento en pagar salario y prestaciones a la terminación del contrato;

"2º No dar por demostrado, siendo una conducta manifiesta, que Radio Super obró con la más absoluta buena fe al negar en el proceso desde la contestación de la demanda la relación contractual laboral con el demandante, porque conocía a la terminación del contrato una sola intención del demandante correspondiente a su manifestación de que era un comerciante y, en tal virtud, contrataba con aquella;

"3º En no dar por demostrado que, al contrario, es el actor quien ha actuado de mala fe al permanecer durante más de cuatro años manteniendo relaciones originadas en un contrato que se firmó como comercial por sus propias manifestaciones expresadas en el mismo documento, y esperar sólo hasta después de su finalización para buscar un aprovechamiento ilícito y desleal;

"4º No dar por demostrado, estándolo suficientemente, que aun el Tribunal debió efectuar un amplio estudio para lograr inferir la existencia de un contrato de trabajo, y que aun así, uno de sus integrantes discrepó de la decisión mayoritaria porque no halló conducta de mala fe por parte de la Sociedad al no haber efectuado el pago que ordena la sentencia atacada sobre salarios y prestaciones sociales;

"5º En no dar por demostrado, estándolo, que habrá sido tan discutibles y controvertidas las posiciones del demandante y de la demandada respecto a la naturaleza del contrato, que el propio Juez de primera instancia dedujo que no existía contrato de trabajo entre las mismas partes y absolvió;

“6º En dar por demostrado, sin estarlo, que el contrato de trabajo aparece evidente en el juicio;

“7º En no dar por demostrado, estándolo, que precisamente alrededor de la naturaleza de la relación jurídica se ha centrado el debate y aún sigue siendo muy discutible;

“8º En no dar por demostrado, estándolo, que la demandada no sólo se preocupó por negar la existencia del contrato de trabajo, sino que se allegaron pruebas que lo desvirtúan, o por lo menos eso procuró;

“9º En dar por demostrado, siendo una evidencia contraria, que la Sociedad sólo negó la existencia del contrato de trabajo sin participar en el debate probatorio para respaldar sus convicciones;

“10º Es error de hecho aceptar que en el proceso se controvertió la naturaleza del contrato de trabajo al despachar la súplica de indemnización moratoria, pero contradictoriamente dar por demostrada la mala fe o la ausencia de la buena fe, no destándolo la primera y sí la segunda, con la simple referencia de la honorable Corte que no es aplicable al caso;

“11. No dar por demostrada la buena fe, cuando lo es manifiesta en autos”.

*Las pruebas dejadas de apreciar son:*

“a) Interrogatorio absuelto por la parte actora, (folios 109 a 113);

“b) Carta de noviembre 20 de 1978, enviada por el actor al gerente de la Sociedad, refiriéndose a porcentajes por explotación de espacios deportivos (folio 18);

“c) Fotocopia auténtica de negociaciones hechas por el actor en febrero 8 de 1973 (folio 48);

“d) Carta original suscrita por el actor, en la que acusa recibo de la de terminación del contrato comercial y se refiere a una posible contratación laboral futura con la Sociedad (folio 121);

“e) Contrato suscrito entre Carlos Arturo Rueda C. y Radio Super, por una parte, y Hugo Vélez Ortiz, por otra, en el que aquellos se comprometen a hacer transmisiones de éste (folio 128);

“f) Testimonio rendido por Marlén Correa Palacio (fls. 181 a 183)”.

*Las pruebas mal apreciadas son:*

“a) La contestación de la demanda, en cuanto contenga confesiones (folios 9 y 10);

“b) Contrato comercial de folios 129 y 130 vto., suscrito por las partes;

“c) Interrogatorio de parte absuelto por el representante de la parte demandada (folios 101 a 106);

“d) Carta mediante la cual la empresa demandada comunica su deseo de no prorrogar el contrato comercial folio 120);

“e) Inspección judicial (folios 179 a 184);

“f) Peritazgo (folios 196 a 207 vto.). Primeramente se demostrarán los yerros cometidos por la falta de apreciación o errónea interpretación de las pruebas calificadas conforme al artículo 7º de la Ley 16 de 1969, y posteriormente el testimonio y el peritazgo, como lo tiene aceptado la jurisprudencia en estos casos”.

#### *Demostración del cargo:*

“La buena fe del demandado se hace presente en el proceso y campea en el mismo desde la propia contestación de la demanda en la cual se niega relación laboral porque la empresa tiene la convicción de que con el señor Carlos Arturo Rueda nunca ha celebrado un contrato de índole laboral, sino de carácter comercial. Esta posición no es aislada en el juicio, sino que se corrobora y completa a través de las respuestas al interrogatorio de parte que se le formuló al representante legal de Radio Super (folios 101 a 106) y se reitera con toda exactitud al presentar dentro de la audiencia en la que se inició la diligencia de inspección judicial, el contrato comercial celebrado con el actor para realizar una explotación de esta naturaleza atendiendo las condiciones y manifestaciones expresadas por Rueda Calderón en el documento de folios 129-130 vto., el que en sí mismo determina ese sustancial carácter del acto jurídico que contiene. Igualmente, la carta de folio 120, mediante la cual la empresa comunica su no deseo de continuar con el contrato comercial se refiere con toda precisión es a éste y no a ninguna otra clase de relación de servicios. Si hubiese el Tribunal apreciado correctamente estas evidencias, habría incurrido en el ostensible yerro fáctico de aceptar que hubo mala fe del demandado al abstenerse de pagar unas sumas que se discuten y controvierten aún con fundadas razones en esta demanda, sino que hubiese concluido que le asisten razones valederas, serias y actuales que lo exoneran de la aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, norma que indiscutiblemente resulta violada por aplicación indebida.

“Más aún, cuando se advierte que el fallo censurado dejó de apreciar pruebas fundamentales que acreditan y abonan con más fuerza y razón esa buena fe de la Sociedad demandada. En efecto, si hubiese apreciado las respuestas de Carlos Arturo Rueda Calderón, dadas al formularse el interrogatorio de parte (folios 109 a 113), hubiese deducido que la empresa sí procuró desvirtuar las afirmaciones del actor en el sentido de que había existido un contrato de trabajo. Léase, para empezar, la primera pregunta y se advertirá que se interroga sobre la existencia de un contrato comercial, a la que responde el compareciente en forma un tanto evasiva e infundada, considerando que ni aun cuando acusó recibo de la carta de terminación del contrato comercial (fl. 121) —que no estimó tampoco el fallador de segunda instancia—, no dejó ninguna clase de constancia en el sentido de que lo que se terminaba no era un contrato de carácter comercial, sino uno laboral; por el contrario, en dicho documento, él mismo se encarga de fijar o proponer unas condiciones tendientes, ahora sí, a suscribir un contrato de trabajo con la Sociedad demandada. No aparece manifestación de reserva de derecho a reclamos, ni inconformidad alguna, no obstante la carta no aludir a ninguna clase de relación laboral que nunca fue considerada

por la Sociedad ni por el demandante, quien sólo aprovechó cualquier similitud con la que existe entre muchos contratos, por sus elementos comunes, tiempo después de haber aceptado la cancelación del contrato comercial, al que concurrió en igualdad de condiciones a la empresa y con su expresa declaración de estar constituido en empresa para la explotación comercial de espacios deportivos y noticias. Así lo ratifica la documental que está a folio 28, consistente en un contrato suscrito por Radio Super y Carlos Arturo Rueda, por una parte, y Hugo Vélez Ortiz, por otra, por medio del cual se comprometen aquéllos a prestar un servicio de transmisión a éste. La pregunta que surge, entonces, es la de quién engañaba a quién. No la Sociedad a una persona mayor, capaz, culta, etc. Regresando al cuestionario que se le formuló al actor, debe destacarse que existieron, además, muchas circunstancias de falta de continuidad, de ausencia de elementos típicos de la subordinación y otros factores que también hacen dudosa la relación laboral entre las partes, porque el mismo demandante confiesa sus salidas a giras con la cadena radial Caracol y su libertad absoluta para asistir personalmente a la programación de la empresa.

“De haberse apreciado en el fallo estos elementos, no se hubieran cometido esos ostensibles y manifiestos errores de hecho a cuya comisión también ayudó la falta de apreciación del testimonio de Marlén Correa Palacio (folios 181 a 183), que también se refiere expresamente a la existencia de un contrato de explotación de espacios deportivos, pero nunca a un contrato de trabajo. Esta deponente tenía un conocimiento personal y directo de las relaciones habidas entre las partes y también la plena convicción de que Carlos Arturo Rueda no era trabajador de la empresa. El peritazgo tampoco logró obtener la evidencia cierta de que hubiese existido un contrato de trabajo, diferente al comercial que obra en autos, y si el fallo atacado llegó a la conclusión de que sí lo hubo, fue por otras razones y por la falta de apreciación o apreciación equivocada de los elementos de juicio. Aun cuando estas dos probanzas no son calificadas para fundar el ataque, la demostración de los yerros por errónea apreciación o falta de ésta en otras pruebas que sí son aptas, permiten su examen. Además, fueron evacuadas en la diligencia de inspección judicial y están ligadas a ella.

“Si la situación hubiese estado clara, el juzgador de segunda instancia no habría tenido que recurrir implícitamente a aplicar la presunción legal del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ni tampoco a declarar indeterminadamente ineficaces unas cláusulas del contrato comercial que se referían a este aspecto, sino que el contrato de trabajo hubiese brotado natural, espontáneo y nítidamente. Es por estos evidentes errores cometidos por el sentenciador, que se llega a la conclusión contraria sobre la existencia de la buena fe del demandado que lo exonera de la sanción moratoria contenida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, porque esa conducta también está apoyada en las documentales que obran a folios 18 y 48 que contienen manifiestas expresiones para hacer creer razonadamente sobre la ausencia del contrato de trabajo.

“Si el propio Juez de primera instancia llegó a una conclusión contraria de que no existía contrato de trabajo, y un miembro de la misma Sala de Decisión disiente de la mayoría por estimar que existe buena fe

de la demandada (folios 213 a 216 y 249 a 251), y que por lo mismo no había razones para imponer la indemnización moratoria, dan la razón a la demandada para justificar con motivos ampliamente valederos el no pago de los conceptos ordenados, ya que no ha tenido ni siquiera un grado de duda porque siempre ha tenido la certeza de que el vínculo que la ligó con el demandante fue un contrato comercial. Adviértase finalmente que la sentencia acusada acepta la controversia del contrato en el proceso, para concluir que no se defendió tal posición, lo que la hace contradictoria en sí misma, porque el concepto de controversia comporta el del debate, discusión. Pido se case la sentencia parcialmente para que, en sede de instancia, se restablezca el derecho en la forma precisa en el alcance de la impugnación”.

*Se considera:*

En relación con la indemnización por mora, dijo el Tribunal Superior:

“Se ha establecido que la demandada no ha pagado el total de los salarios que corresponden al demandante, lo mismo que la cesantía y sus intereses. Vale la pena observar que si bien en el curso del proceso se controvertió la naturaleza del contrato que vinculó a las partes, lo que constituiría un factor eximente del pago de la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, también es oportuno recordar que la honorable Corte Suprema de Justicia tiene sentado y determinado que ‘no basta negar la inexistencia del contrato para poner de manifiesto la buena fe y lograr la exoneración de la pena moratoria, sino que es necesario que el demandado respalde su convicción con pruebas que tiendan a demostrar su afirmación’.

“Para un mejor entendimiento de la doctrina jurisprudencial de la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, se acoge y transcribe el texto completo del aparte pertinente, así:

‘Si bien es cierto que a lo largo del proceso el demandado negó la naturaleza laboral del vínculo, ello no lo exonera por sí mismo de la sanción moratoria, porque como lo ha reiterado la jurisprudencia, no basta alegar la inexistencia del contrato para poner de manifiesto la buena fe y lograr la exoneración de la pena moratoria, sino que es necesario que el demandado respalde su convicción en pruebas que tiendan a demostrar su afirmación. Es evidente que el demandado se limitó a negar la estructura laboral del vínculo, pero no allegó prueba alguna al proceso en respaldo de sus tesis y aseveraciones. Se confirma la decisión del *a quo* que condenó al demandado a pagar al actor la suma de \$ 58.50 diarios, a partir del 20 de mayo de 1970 y, hasta cuando se pague lo correspondiente a la prima de servicios’.

‘Contra estas apreciaciones del sentenciador, no presenta el impugnante razón valedera que las desvirtúe, pues en realidad el demandado se limitó a sostener que el contrato celebrado con el actor no fue de trabajo, sin aportar prueba alguna en su respaldo que permitiera tener como error excusable esa negativa’. (De la sentencia de abril 20 de 1972. Magistrado ponente doctor José Enrique Arboleda).

“En estas condiciones, es procedente la condena impetrada en la demanda por concepto de sanción moratoria, con apoyo en el pensamiento y la jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia según la transcripción anterior”.

Ahora bien: El simple hecho de que el demandado hubiese aportado al proceso como prueba un documento que contiene un contrato, al cual se le calificó de comercial, no es necesariamente demostrativo de su buena fe si el fallador de segunda instancia encontró que era de naturaleza laboral. Un contrato así pactado es equívoco en cuanto a la verdadera intención de las partes: Si en el fondo quisieron celebrar un contrato comercial o si por el contrario, trataron de darle esa calificación para evitar las obligaciones que se derivan de un contrato de trabajo, que era el realmente celebrado. Ante esta doble posible interpretación no se configura notoriamente el error de hecho si del mismo no se deduce con certeza la buena fe del patrono. Además, la circunstancia de que el trabajador lo hubiese firmado, tampoco es demostrativa de la buena fe del patrono; porque no es la conducta del primero la que se juzga, sino la del segundo.

Lo mismo es dable afirmar de las otras pruebas que el impugnador señala como apreciadas erróneamente o dejadas de apreciar, que no demuestran eficientemente la inexistencia del contrato de trabajo y que por lo mismo, en relación con la buena fe, pueden ser fundamento para declarar su existencia o inexistencia, y por lo tanto no acreditan error evidente de hecho si el Tribunal Superior escogió la segunda solución fáctica.

El cargo no prospera.

#### *Cuarto cargo:*

“La sentencia acusada viola directamente el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por interpretación errónea, con prescindencia de toda cuestión fáctica”.

#### *Demostración del cargo*

“No obstante la sentencia hace referencia a una sentencia de la honorable Corte que sienta como eximente de la sanción moratoria la buena fe patronal demostrada por éste en ese caso particular, aquella no utiliza esta jurisprudencia sino para aplicar automáticamente la sanción moratoria, porque directamente no se fundamenta el fallo acusado en la buena o mala fe patronal, sino que se limita a acoger esa jurisprudencia para fulminar la condena, sin analizar él mismo la buena o mala fe del demandado Radio Super a través de la conducta observada para no pagar las prestaciones sociales y los salarios a que lo condena, a la par que por el no pago de intereses sobre las cesantías. Es así como dice: ‘Vale la pena observar que si bien en el curso del proceso se contravirtió la naturaleza del contrato que vinculó a las partes, lo que constituiría un factor eximente del pago de la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, también es oportuno recordar que la honorable Corte Suprema de Justicia tiene sentado y determinado que no basta negar la existencia del contrato para poner

de manifiesto la buena fe y lograr la exoneración de la pena moratoria, sino que es necesario que el demandado respalde su convicción con pruebas que tiendan a demostrar su afirmación' y transcribe un aparte jurisprudencial para un mejor entendimiento de esta doctrina. Como se aprecia, el fallador simplemente hace referencia a ésta, pero no se fundamenta concretamente en que el demandado en el caso específico de autos, hubiese actuado de buena o mala fe, sino que toma como una regla general lo sabiamente expuesto por la Corte, pero sin tener en cuenta que cada jurisprudencia debe adaptarse a las condiciones y características que cada caso comporta.

"Precisamente, por la falta de análisis de la conducta del demandado para establecer si él realmente tuvo razones valaderas o no que lo hicieran dudar de la existencia del contrato y los derechos emanados del mismo para efectuar los pagos de las sumas que decretó el respectivo fallo, es por lo que se ha escogido para el ataque la vía directa. Como en la sentencia acusada no se dijo nada sobre la conducta de la demandada, el Tribunal Superior interpretó erróneamente el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, porque esta no es norma de aplicación automática, mecánica o maquina, sino que está sometida a las diversas circunstancias y elementos recogidos en el curso del proceso. El *ad quem* no analizó esa conducta a través de un examen pertinente del proceso, sino que procedió a entenderla erróneamente equivocando su sentido y espíritu relacionados con la buena o mala fe resultante de la omisión en el pago a que alude la norma. En este sentido me remito a las jurisprudencias contenidas en sentencias de la honorable Corte de abril 17 de 1980, ordinario de Luis Enrique Parrado contra Empresa Puertos de Colombia, con ponencia del honorable Magistrado doctor José Eduardo Gnecco Correa, y a la de julio 8 de 1980 dictada en el ordinario de Rosendo González Ruiz contra Emeca Ltda., cuya ponencia estuvo a cargo del honorable Magistrado doctor Fernando Uribe Restrepo.

"Pero el fallo atacado es también violatorio del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por interpretación errónea, en cuanto equivoca su contenido en dos aspectos más para proferir la condena por indemnización moratoria. El primero, porque ordena el pago de una suma mensual, cuando la disposición lo que autoriza como sanción es una cantidad diaria, cuestión bien diferente a la entendida por el *ad quem*. El segundo ordena que la indemnización por mora se produzca también por el no pago de los intereses sobre cesantía, cuando en realidad aquellos no están consagrados en la norma como causantes de la sanción, sino que simplemente fueron creados por el artículo 1º de la Ley 52 de 1975 y reglamentados por el Decreto 116 de 1976, como una utilidad o ganancia sobre el valor de la cesantía causada y acumulada ante el patrono. Interpreta erróneamente la regla al considerarlo como parte integral de la cesantía, la cual, a su turno, no aparece integrada por ellos según el artículo 249 del Código Sustantivo del Trabajo, disposición ésta que a la postre también resulta infringida por el mismo concepto de interpretación errónea. La falta de pago de intereses tiene legalmente establecida una multa, separadamente. Pido la casación parcial como se dejó dicho en la fijación del alcance de la impugnación".

El opositor replica los siguientes argumentos: Que el *ad quem* entendió rectamente el artículo 65 del Código, pues se ajustó a la juris-



prudencia de esta Sala de la Corte, según la cual no basta negar la existencia del contrato de trabajo para exonerarse de la sanción allí prevista; que si, para efectos de la condena que produjo, el Tribunal Superior analizó o no las circunstancias fácticas del proceso, es cuestión ajena a la vía escogida, y que si la condena se fulminó por una suma mensual por no haberse pagado oportunamente tanto los salarios como el auxilio de la cesantía y sus intereses a la misma, ello no conforma una interpretación errónea.

*Se considera:*

El fallador de segunda instancia analizó la situación fáctica que surgió del proceso, y aun cuando encontró que la sociedad demandada había negado la existencia del contrato de trabajo, estimó, de acuerdo con jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, que ello no era suficiente para quedar exonerado de la indemnización por mora, pues era necesario que además respaldara esa negativa en pruebas que tendieran a demostrar su convicción. No interpretó erróneamente el fallador de segunda instancia el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, pues lo hizo de acuerdo con la jurisprudencia constante de esta Corporación. El simple incumplimiento de sus obligaciones por parte del patrono a la terminación del contrato de trabajo, lo sitúa en el campo de la responsabilidad por mora, que debe justificar suficientemente para no incurrir en la correspondiente sanción.

En lo relativo a la condena de una suma mensual por concepto de indemnización moratoria, no hizo el fallador de segunda instancia interpretación alguna del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo cual no puede afirmarse que fue equivocada. Lo mismo es dable afirmar de la mora en el pago del auxilio de cesantía como causa de esa indemnización, pues nada dijo sobre el particular.

Por las razones anteriores, el cargo no prospera.

*Quinto cargo:*

“La sentencia acusada viola directamente el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por aplicación indebida, con prescindencia de toda cuestión fáctica”.

*Demostración del cargo*

“No obstante la sentencia acusada referirse a una sentencia de la honorable Corte que admite como eximente de la sanción moratoria la buena fe patronal demostrada por éste en ese caso que cita, el fallador de segunda instancia no utiliza esta jurisprudencia sino para aplicar automáticamente dicha sanción moratoria. El fallo censurado no se fundamenta de manera directa en la buena o mala fe del demandado Radio Super, sino que se limita a acoger esa jurisprudencia para fulminar la condena, sin analizar él mismo la conducta al respecto que pudo observar la Sociedad para abstenerse de pagar los conceptos a los que la condena, junto con todos los conceptos correspondientes a los intereses sobre cesantía. Es así como dice: ‘Vale la pena observar que si bien en el curso del proceso se controvertió la naturaleza del contrato que vin-

culó a las partes, lo que constituiría un factor eximente del pago de la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, también es oportuno recordar que la honorable Corte Suprema de Justicia tiene sentado y determinado que no basta negar la inexistencia del contrato para poner de manifiesto la buena fe y lograr la exoneración de la pena moratoria, sino que es necesario que el demandado respalde su convicción con pruebas que tiendan a demostrar su afirmación' y transcribe un aparte jurisprudencial para un mejor entendimiento de esta doctrina. Como se aprecia, el fallador simplemente hace referencia a ésta, pero no se fundamenta concretamente en que el demandado en el caso específico de autos, hubiese actuado de buena o mala fe, sino que toma como una regla general lo sabiamente expuesto por la Corte, pero sin tener en cuenta que toda jurisprudencia debe adaptarse a las condiciones y características que cada caso comporta.

“Precisamente, por la falta de análisis de la conducta del demandado para establecer si él realmente tuvo razones valaderas o no que lo hicieran dudar de la existencia del contrato y de los derechos emanados del mismo, así como de su obligación para efectuar los pagos de las sumas que decretó el respectivo fallo, es por lo que se ha escogido el ataque por la vía directa. Como en la sentencia acusada no se dijo nada sobre la conducta de la demandada, pero el Tribunal Superior al citar la jurisprudencia de la Corte que interpreta correctamente el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, igualmente lo entendió bien pero lo aplicó indebidamente al dejar de examinar las circunstancias probatorias allegadas al expediente que lo condujesen a establecer la buena o mala fe no analizada específicamente. El *ad quem* no analizó esa conducta a través del examen pertinente del proceso, sino que procedió a aplicarla de manera automática, mecánica o maquina, por la simple razón de que la honorable Corte lo había establecido en un evento diferente en el que debió precisamente realizar ese examen probatorio. En este sentido me remito a las jurisprudencias contenidas en sentencias de la honorable Corte, de abril 17 de 1980, ordinario de Luis E. Parrado contra Corte, de abril 17 de 1980, ordinario de Luis Enrique Parrado contra Empresa Puertos de Colombia, con ponencia del honorable Magistrado doctor José Eduardo Gnecco Correa; y a la de julio 8 de 1980, dictada en el ordinario de Rosendo González Ruiz contra Emeca Ltda., cuya ponencia estuvo a cargo del honorable Magistrado doctor Fernando Uribe Restrepo.

“Pero el fallo atacado es igualmente violatorio del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por aplicación indebida, en cuanto dispone que la indemnización por mora se produzca también por el no pago de los intereses sobre cesantía, cuando en realidad aquellos no están consagrados en la norma como causantes de la sanción, sino que simplemente fueron creados por el artículo 1º de la Ley 52 de 1975 y reglamentados por el Decreto 116 de 1976, como una utilidad o ganancia sobre el valor de la cesantía causada y acumulada ante el patrono. Aplica indebidamente la regla del artículo 65 mencionada al hacerla extensiva a los intereses considerando implícitamente que estos hacen parte integral de la cesantía, por lo que de contera infringe el artículo 249 del mismo Código Sustantivo del Trabajo. Además, la falta de pago de los intereses tiene establecida una sanción propia a título de multa legal, conforme a las normas que la consagran atrás referenciadas. Pido la

casación parcial como se dejó dicho en la fijación del alcance de la impugnación”.

Para el opositor el *ad quem* al transcribir la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral sobre la falta de aportación por el demandado de pruebas en respaldo del error excusable al negar la existencia del contrato de trabajo, estaba predicando lo mismo del caso *sub iudice*.

*Se considera:*

El Tribunal Superior, dentro de la interpretación correcta que supone la acusación por violación en el concepto de aplicación indebida, le hizo producir efectos al artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, ante un supuesto fáctico que estimó previsto en la norma y que encontró demostrado, o sea que era indispensable, para exonerarse de la indemnización por mora, aportar las pruebas que respaldaran su convicción de la inexistencia del contrato de trabajo. No hizo, por lo tanto, una aplicación automática de la sanción moratoria, pues examinó la conducta del patrono en su negativa a reconocer la existencia del contrato de trabajo, que no encontró justificada, o sea que a su juicio, no había en el proceso pruebas que demostraran la buena fe patronal para no pagar oportunamente sus obligaciones laborales.

En lo referente a la condena mensual, es claro que el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo fija la indemnización moratoria en el equivalente a un salario diario por cada día de retardo, y no en un salario mensual, por lo cual dicha disposición fue aplicada indebidamente. Y en relación con la mora en el pago de intereses a la cesantía como causa de la respectiva indemnización, también aplicó indebidamente el Tribunal Superior el artículo 65 citado, pues éste sólo prevé la mora en el pago de salarios y prestaciones sociales, y no en la cancelación de intereses a la cesantía, que tiene una sanción diferente, y que está incluida en la respectiva condena, como puede observarse en la parte motiva (folio 244).

Prospera el cargo en el aspecto anotado, lo que conduce a la casación parcial de la sentencia recurrida, para que en sede de instancia se modifique la respectiva condena, en el sentido de condenar a una cantidad diaria por concepto de mora únicamente en el pago de salarios insolutos y auxilio de cesantía. Esta cantidad es de \$ 40.778.26: 30 igual \$ 1.359.27.

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 Parcialmente* la sentencia recurrida dictada el diecisiete de marzo de mil novecientos ochenta y dos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en cuanto en su artículo segundo condenó a la Sociedad demandada a pagar indemnización por mora, y en sede de instancia sustituye dicho artículo, modificándolo, el cual quedará así: *Segundo*. Condenar a la Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda., a pagar a Carlos Arturo Rueda Calderón por concepto de indemnización por mora la suma de un mil trescientos cincuenta y nueve pesos con veintisiete centavos (\$ 1.359.27) moneda legal diarios, desde el primero de octubre de

mil novecientos setenta y ocho y hasta cuando cancele el valor de los salarios insolutos y del auxilio de cesantía de que tratan las letras a) y b) del artículo primero del fallo de segunda instancia. *No la Casa* en lo demás. Sin costas en el recurso extraordinario.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal Superior de origen.

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz.*  
Con salvamento de voto.

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JUAN HERNANDEZ SAENZ

Referencia: Expediente N° 8950.

He sostenido en varias ocasiones que cuando lo que se ataca es la validez intrínseca de una supuesta prueba, por carecer de mérito como medio de convicción para el sentenciador, puede emplearse la llamada vía directa para formular el cargo correspondiente, ya que en esta hipótesis, como es obvio, no se alega la falsa apreciación o ausencia de ella como fuente de un error de hecho, sino el quebranto de las normas que establecen y regulan el medio de prueba de que se trate, con base en reflexiones en puro derecho, tema este que escapa al ámbito del yerro fáctico y, por ende, al de la denominada vía indirecta.

Creo así que en este caso el segundo cargo no era rechazable de plano por razones derivadas de la técnica del recurso de casación sino que merecía un estudio de su contenido.

Fecha *ut supra*.

*Juan Hernández Sáenz.*

Es fiel copia,

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

CONTRATO DE TRABAJO. OMISION DE LOS TRAMITES PARA  
DAR POR TERMINADO EL CONTRATO DE TRABAJO

(Decreto 1373 de 1966, Decreto 2351 de 1965, artículo 7º, numeral  
9º, aparte A).

ERROR DE HECHO NO SE DEMOSTRO

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección  
Segunda. — Bogotá, D. E., veinticinco de septiembre de mil novecientos  
ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor José Eduardo Gnecco Correa.*

Referencia: Expediente N° 9316.

Acta N° 39.

*Leonel Delgado Flórez*, mayor, vecino de Manizales, demandó por medio de apoderado especial a la *Compañía Manufacturera Manisol S. A.*, para que mediante un proceso ordinario y previa la declaratoria de que entre las partes existió un contrato de trabajo que fue roto unilateralmente y sin justa causa por el patrono con abuso del derecho, se le condene a reintegrarlo al mismo cargo que ocupaba o que tenía derecho a ocupar el día 1º de septiembre de 1981, a pagarle todos los salarios y prestaciones causados mientras dure cesante y que se declare que no hubo interrupción en el servicio. Subsidiariamente, solicitó el pago de la indemnización por despido injusto y un día de salario por cada día de demora desde el día del despido y hasta cuando se paguen completamente las cesantías y demás prestaciones.

Según los hechos de la demanda *Leonel Delgado Flórez* prestó sus servicios a la *Compañía Manufacturera Manisol S. A.*, entre el 13 de septiembre de 1971 y el 10 de septiembre de 1981, habiéndose desenvuelto siempre con eficiencia y responsabilidad, lo que le valió varios ascensos; su salario durante el último año fue superior a \$ 20.000 mensuales; el 17 de agosto de 1981 recibió una carta suscrita por el Jefe de Personal en la que se le informó el rompimiento del contrato de trabajo a partir del 1º de septiembre; de común acuerdo con la Sociedad demandada, no prestó los servicios en el periodo comprendido entre el 17 de agosto y el 31 de agosto de 1981; se le llamó a presentar unos descargos, pero sin citación de dos representantes del Sindicato de la Industria del Cuerdo, Caucho y Similares de Colombia "Sintrainc", al cual pertenecía; su despido fue un acto de persecución sindical, habiendo sido despedidos también otros trabajadores dentro de esa política de persecución.

Al sustentar la demanda, el apoderado judicial de la Compañía Manufacturera Manisol S. A., no admitió los hechos esenciales. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho e inexistencia de la obligación de indemnizar.

Cumplido el trámite de la primera instancia, el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Tercero Laboral del Circuito de Manizales, dictó sentencia el 5 de julio de 1982, por medio de la cual absolvió a la Compañía Manufacturera Manisol S. A. de todos y cada uno de los cargos que le formuló Leonel Delgado Flórez, a quien condenó en costas y cuyo apoderado apeló.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Laboral, en fallo de septiembre 27 de 1982, resolvió:

“Primero. *Declárase* probada la excepción de inexistencia de la obligación en cuanto a la petición tercera de la demanda y no probada en lo que se refiere a la indemnización por despido.

“Segundo. *Condénase* a la Compañía Manufacturera Manisol S. A., representada por el doctor Rodrigo Erazo, mayor y vecino de Manizales, a pagar tres días después de la ejecutoria de esta sentencia, al señor Leonel Delgado Flórez, también mayor y de aquí vecino, la suma de ciento noventa y dos mil doscientos cuarenta y nueve pesos con ochenta y tres centavos (\$ 192.249.83) por concepto de indemnización por despido injusto.

“Tercero. *Costas* tanto de la primera como de la segunda instancias, a cargo de la demandada pero sólo en un ochenta por ciento (80%)”.

Recurrió en casación el apoderado de la Compañía Manufacturera Manisol S. A. Concedido el recurso por el Tribunal Superior y admitido por esta Sala de la Carte, se decidirá, previo estudio de la demanda extraordinaria. No se presentó escrito de réplica por la parte opositora.

#### *Alcance de la impugnación*

El recurrente declara el alcance de la impugnación así:

“Se concreta a obtener que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, case la sentencia acusada en cuanto por ella se condene a la demandada a pagar indemnización por despido injusto, y que, constituida en Tribunal de Instancia, confirme integralmente la sentencia del Juez *a quo* por la cual se absolvió a mi representada de todas las peticiones de la demanda”.

Con fundamento en la causal primera el impugnador presenta dos cargos, los cuales se estudiarán en su orden.

#### *Primer cargo*

“Acuso el fallo proferido por el honorable Tribunal Superior de Manizales, Sala Laboral, de fecha 27 de septiembre de 1982, por aplicación indebida del artículo 7º numeral 9º, e inciso final del aparte a) del Decreto 2351 de 1965 y 2º del Decreto Reglamentario 1373 de 1966, en re-

lación con los artículos 22, 23 y 58 numeral 1º; 60 numeral 5º y 61 literal h) del Código Sustantivo del Trabajo, y el Decreto 2351 de 1965 en su artículo 8º literal c); así como por la violación medio de los artículos 248, 249, 250, 252, 276, 279, del Código de Procedimiento Civil y el artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral, a consecuencia de errores evidentes de hecho y manifiestos en los autos a los cuales llegó el sentenciador por apreciación errónea y falta de apreciación de los documentos auténticos que singularizaré en desarrollo del cargo, de la confesión del actor, de la inspección judicial y de los testimonios que obran en el proceso y que también individualizaré a continuación.

“Los errores de hecho anunciados son principalmente los siguientes:

“1. No dar por demostrado, siendo toda una evidencia, que el actor Leonel Delgado Flórez redujo el rendimiento de trabajo en relación con su propia capacidad;

“2. No dar por demostrado, siendo toda una evidencia, que la sociedad que represento cumplió a cabalidad el procedimiento a que se refiere el Decreto Reglamentario 1373 de 1966, notificando oportunamente al actor y requiriéndole sobre su deficiente rendimiento y dándole luego oportunidad para que presentara sus descargos;

“3. No dar por demostrado, siendo una evidencia, que el demandante no corrigió en un plazo razonable y a pesar de los requerimientos formulados por la demandada, las deficiencias en cuanto al desempeño de las labores que debía cumplir como Jefe de Bodega;

“4. No dar por demostrado, estándolo, que el deficiente rendimiento del actor frente a las labores propias de su cargo constituye justa causa de despido”.

#### *Demostración del cargo:*

“Para incluir los testimonios entre las pruebas mal apreciadas, invoco la jurisprudencia unificada de esa honorable Sala que indica que demostrado el error de hecho ostensible y manifiesto en la apreciación de un documento auténtico en los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969 o en la apreciación de la confesión y de la inspección ocular, cabe el estudio de otras pruebas que no tienen el carácter de tales pero que contribuyeron a la formación del convencimiento del sentenciador. Para el honorable Tribunal la Empresa demandada, como en efecto acaeció, adujo dos causales. La primera, que es a la que se refiere el numeral 9º del aparte a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, fue desestimada en los siguientes términos:

‘El *a quo* en la providencia materia del recurso, llega a la conclusión de que la Empresa no dio cumplimiento al trámite previsto en el Decreto 1373 de 1966, de allí que no puede invocar la existencia de dicha situación como justa causa, por no estar ceñida a la ley la actuación de la Empresa. La Sala al compartir las razones expuestas en la providencia se remite a lo allí expuesto’.

A su turno, el fallador de primer grado se expresó en los siguientes términos:



“La primera de esas razones, en derecho, se apoya en lo reglado por el numeral 9º del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, al prever que “el deficiente rendimiento en el trabajo en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores análogas cuando no se corrija en un plazo razonable, a pesar del requerimiento del patro” (sic) es causa suficiente para que el patrono unilateralmente, pueda dar por terminado un contrato de trabajo. Sin embargo, esta justa causa para la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, ha sido reglamentada por el artículo 2º del Decreto 1373 de 1966 que contempla el procedimiento a que debe ceñirse el patrono antes de dar aplicación al citado numeral 9º. Si ese procedimiento no se agota previamente, el despido que se haga con fundamento en el numeral 9º del artículo 7º (literal a) del Decreto 2351 de 1965, es ilegal. La carga de la prueba del previo agotamiento del procedimiento exigido por el artículo 2º del Decreto 1373 de 1968 está a cargo del patrono. En el presente caso, por parte alguna del proceso se ve tal prueba y ni siquiera la parte demandada procesalmente habló de haberse ajustado a lo mandado por tal norma para romper el contrato de trabajo firmado con Delgado Flórez con apoyo, de un lado, en esa causal 9ª del literal a) del Decreto 2351 de 1965. Entonces, tal decisión de la Compañía Manufacturera Manisol S. A., ha sido ilegal, en lo que se refiere a la primera de las dos causales invocadas’.

“Tal criterio, pues, compartido integralmente por el *ad quem*, sirvió de fundamento para concluir que la primera de las causales alegadas por la demandada no justificaba el despido del señor Delgado. Tal como lo endilga el cargo, la falta de apreciación de unas pruebas y la apreciación errónea de otras, entre ellas de la diligencia de inspección judicial, llevaron al sentenciador de segundo grado a la conclusión, desde luego equivocada, de que la Empresa no había dado cumplimiento al artículo 2º del Decreto 1373 de 1966 cuando, como se desprende del acervo probatorio, evidentemente la demandada satisfizo los preceptos reglamentarios que complementan la causal discutida.

“La sentencia impugnada descuida imperdonablemente el estudio de la prueba que soporta la legalidad con que mi representada adujo el deficiente rendimiento del actor, remitiéndose a los juicios del fallador de primera instancia, los que, según afirma, hace propios. La realidad histórica y probatoria es, sin embargo, contundente frente al nada cuidadoso estudio con que el Tribunal despacha la causal

“Si, para empezar, hubiera apreciado el interrogatorio de parte absuelto por don Leonel Delgado, había llegado pronto a la conclusión de que el procedimiento previsto por el Decreto Reglamentario 1373 de 1966 efectivamente se cumplió.

“El apoderado de la demandada le preguntó al actor si había recibido con fecha 14 de julio de 1981 una comunicación en la cual se le notificaba la alarma de la Empresa sobre su deficiente rendimiento en las labores inherentes a su cargo, carta que, de otra parte, también le fijaba un plazo para enmendar su precario desempeño. A tal pregunta, que corresponde a la número nueve de la confesión dejada de apreciar, el demandante reconoció que sí había recibido esa comunicación. Del mismo modo, posteriormente aceptó haber recibido otra comunicación

el 23 de julio de 1981 donde también se le advertía sobre la falta de atención o de interés para corregir su desempeño laboral.

“A la pregunta de si se le llamó la atención por su mal rendimiento en el ejercicio de sus funciones, en memorandos anteriores del 12 de septiembre, 24 de noviembre y 11 de diciembre de 1980, pruebas éstas que, por otra parte, obran al proceso y no han sido desvirtuadas (folios 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54 y 55 entre otros), contestó tajantemente: ‘Yo recibí dos cartas en las cuales ellos dicen que era por deficiencia en el trabajo’.

“Y más adelante, al responder la 5ª:

‘Sí me ocurrió los despachos con tres días después de la facturación por el recorte de personal que tuve en la bodega ya que personalmente me tocaba cargar y descargar los transportadores para tratar de estar al día en dicha labor’.

“Finalmente, al reclamársele sobre el atraso en la entrega de los informes semanales y quincenales, lo mismo que sobre su negligente manejo de los inventarios, respondió:

‘De los informes de inventario sí tuvimos un poco de problemas, ya que la persona encargada era nueva en dicha sección, inclusive en las horas de la noche personalmente llevaba trabajo para la casa, para tratar de tenerlos al día’.

“De la confesión contenida en el interrogatorio de parte a que me refiero, se desprenden dos conclusiones evidentes: Una, es la que muestra que el actor recibió muchas llamadas de atención inicialmente y luego reclamos formales para que enmendara su rendimiento deficiente, y otra, es la que alude a la negativa del trabajador para solucionar los graves problemas que su mediocre desempeño le estaba causando a la Compañía.

“No es menos alarmante la negligencia con que el fallador censurado deja de apreciar la diligencia de inspección judicial y los documentos auténticos que en ella se aportaron. Para dar cumplimiento al tantas veces mencionado Decreto 1373 de 1966, mi representada citó al trabajador para que debidamente asesorado, y si así lo deseaba, por dos miembros de la Organización Sindical Sintraverlón, hiciera sus descargos frente al mal rendimiento que se le aducía como Jefe de Bodega 680. Si, se insiste, el honorable Tribunal hubiera reparado en los documentos que paso a determinar, forzosamente había concluido que el actor tuvo la oportunidad de hacer sus descargos y presentar las justificaciones a que se refiere el Decreto Reglamentario que afirma el *ad quem* fue desconocido.

“La previsión de mi representada se extendió hasta el punto de remitir al Presidente de la Organización Sindical una nota en la cual se le pedía el nombramiento de dos integrantes pertenecientes a esa agremiación para que asistieran al señor Delgado Flórez. La carta con la cual se cita al despedido, que entre otras cosas está firmada por él, aparece al folio 48. Y la diligencia de descargos, a la cual asistió el empleado citado asesorado por los señores Gustavo Morales y Magnolia Castro como representantes de Sintraverlón, puede observarse al folio

59. De la prueba documental incorporada dentro de la diligencia de inspección judicial se desprenden los siguientes hechos:

"1. Que por llamadas de atención de fechas 12 de septiembre, 24 de noviembre y 11 de diciembre de 1980, al señor Leonel Delgado se le censuró su irresponsabilidad frente a la preparación del resumen de despachos que habría de ser entregado al Departamento de Contabilidad de la Empresa, lo mismo que la queja del empleador sobre los recibos tardíos de la mercancía por parte del cliente, falla debida al negligente manejo con que Delgado Flórez los remitía. Se le puntualizó, además, que los informes referentes a la bodega no se encontraban actualizados y que la bodega de devoluciones al no actualizar los inventarios afectaba la contabilización de los mismos. Finalmente y amén de otros reclamos sobre procedimientos de bodegaje, se le previno sobre la falta de supervisión de vigilancia y de coordinación sobre los trabajadores a su cargo;

"2. Que, de modo no menos evidente (folios 49, 50, 51, 52, 53, 54 y 55), antes de corregir las deficiencias anunciadas anteriormente, el trabajador persistió en manejar las responsabilidades que la Empresa le había confiado, con la misma negligencia a que aludían las llamadas de atención de un año atrás;

"3. Que el deficiente rendimiento del demandante generó cuantiosas pérdidas a la Compañía, tal como lo anuncia la carta de fecha julio 14 de 1981 en relación con un faltante de más de 3.000 pares y de cuatro y medio millones de pesos;

"4. Que a pesar de los gravísimos perjuicios que produjo ese descuido y a veces malintencionado manejo de los asuntos confiados al actor, la Empresa lo requirió en muchas ocasiones concediéndole plazos para que corrigiera su desempeño;

"5. Que, como se desprende de la bien elocuente carta del folio 53, el demandante no puso interés alguno de su parte para remediar el desarrollo normal de las actividades que le habían sido encargadas por la Empresa, y antes bien, como allí mismo se le reiteró, continuó incurriendo en el deficiente desempeño de sus labores.

"Ahora bien: Interpretando los argumentos con que el honorable Tribunal desecha la causal justa de despido, que no son otros que los expuestos por el Juez Tercero Laboral del Circuito, eventualmente podría creerse que primero el *a quo* y luego el *ad quem* orientaron su decisión sobre la base de que la Empresa no presentó al actor un cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas.

"Aunque el fallador de segundo grado, como se hizo notar inicialmente, comparte todas las razones argüidas por el Juez de primera instancia y se 'remite a lo allí expuesto', según su expresión, deja de apreciar en su integridad las pruebas enunciadas en el cargo, razón por la que cualquier censura deberá partir de los juicios con que el *a quo* sustentó su fallo. Se dijo en aquella providencia:

'La primera de esas razones, en derecho, se apoya en lo reglado por el numeral 9º del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965... es causa suficiente para que el patrono, unilateralmente, pueda dar por terminado un contrato de trabajo. Sin embargo, esta justa causa para

la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, ha sido reglamentada por el artículo 2º del Decreto 1373 de 1966... si ese procedimiento no se agota previamente, el despido que se haga con fundamento en el numeral 9º del artículo 7º literal a) del Decreto 2351 de 1965, es ilegal. La carga de la prueba del previo agotamiento de procedimiento exigido por el artículo 2º del Decreto 1373 (sic) está a cargo del patrono. En el presente caso, por parte alguna del proceso se ve tal prueba...’.

“El Juzgado del conocimiento entiende que evidentemente los hechos a que se refiere el numeral 9º del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 están acreditados por el patrono, y así, aunque no entra a valorar las pruebas con que la Empresa evidenció ante el sentenciador la existencia de tales hechos, como tampoco lo hizo el Tribunal, concluye que lo que enerva el reconocimiento de la justa causa es la falta de la prueba por parte del patrono, del previo agotamiento que regula el Decreto 1373 de 1966.

“Esa razón, que acoge totalmente el *ad quem*, lo llevó a concluir erróneamente, que no se habían cumplido los preceptos del Decreto 2373 de 1976, cuando, como creo haberlo demostrado, el trabajador recibió más de dos requerimientos para que enmendara sus deficiencias en la prestación del servicio, tuvo la oportunidad de presentar sus descargos aun con la asistencia de dos representantes del Sindicato y recibió, en fin, varias oportunidades para corregir las fallas que la Empresa le censuró de tiempo atrás.

“Así pues, y aunque, se insiste, ni el falador de conocimiento ni menos el de segundo grado, explican en qué consistió la pretermisión pues se limitan sencillamente a manifestar que no se cumplió el Decreto Reglamentario, podría pensarse que ambos jueces tomaron su decisión con base en el hecho de que la Empresa no presentó cuadros comparativos de rendimiento promedio en actividades análogas. A tal suposición se opone el imposible de presentarle al actor tales cuadros como quiera que la demandada sólo dispone de un Jefe de Bodega. Además, y aunque el cargo no se formula por vía de interpretación errónea, resulta de elemental entendimiento que los cuadros comparativos de rendimiento que menciona el Decreto 1373 de 1966 tienen como finalidad demostrar al trabajador sus deficiencias frente a otros trabajadores de normal rendimiento. Pero tal demostración no tiene lugar ante todos los cargos, ya que, como en el caso *sub júdice*, mi representada no tenía modo de exhibir al señor Delgado Flórez los rendimientos de otros trabajadores que cumplieran actividades análogas, pues ningún otro servidor de la Empresa desarrollaba tareas afines. La finalidad de la norma también sirve otro propósito, cual es el de dar la ocasión al trabajador para que reivindique su desempeño.

“En el presente caso, el trabajador recibió oportunamente los requerimientos, conoció taxativamente los reparos que se hacían a su labor, presentó sus descargos y tuvo ocasión de corregir sus deficiencias. En otros términos, se cumplieron los propósitos y el procedimiento a que alude el Decreto 1373 de 1966.

“Y por sobre ello, se sirvió también el justo propósito de la norma al no aducir la causal del numeral 9º del aparte a) del Decreto 2351

de 1965, como expediente fácil para prescindir del servicio de un trabajador, pues se demostró hasta la saciedad, no sólo que el actor ciertamente incurrió en los hechos que tipifican el motivo de terminación, sino, además, que tuvo la oportunidad para enmendar sus equivocaciones, para presentar sus descargos y en fin, y si se quiere, para desvirtuar las censuras que durante más de un año se le venían notificando.

“El cargo censura la infracción de los artículos 248, 249, 250, 252, 276 y 279 del Código de Procedimiento Civil, aplicables en materia laboral por virtud de la analogía consagrada en el artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto que el fallador, al dejar de apreciar y/o apreciar erróneamente la prueba documental que singularicé procedentemente, pretermite las disposiciones civiles relativas a la valoración de tales documentales. La sentencia acusada no aprecia los indicios que se deducen de la conducta procesal demostrada por las partes a través del juicio, ni menos, relaciona dicha postura con la totalidad de las pruebas que obran al expediente.

“Así mismo, la violación de medio endilgada sobre normas procesales de orden civil, se produce como consecuencia del desconocimiento de las reglas que señala el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil para derivar la autenticidad de los documentos aportados como prueba por mi representada.

“Si, como lo prevé la citada norma, la demandada presentó al juicio documentos de los cuales se desprende la justa causa aducida por la misma para terminar el contrato de trabajo y esa prueba no fue contradictoria ni tachada de falsa respecto de la firma manuscrita que acreditaba el recibo, al dejar de apreciar por el *ad quem* también se desconoce el valor y la autenticidad a que aludo.

“De igual modo, la violación medio se manifiesta frente a los artículos 276 y 279, por cuanto el fallador desconoce el alcance probatorio de los documentos privados, frente a los cuales también existe el reconocimiento implícito en el caso contemplado por el numeral 3º del artículo 252. Casi que sobraría agregar que la violación gravita sobre el artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral en cuanto por él son aplicables en materia laboral las normas de carácter civil que suplan los vacíos procesales del Código.

“La sentencia impugnada, finalmente, dejó de apreciar el testimonio del señor Juan Guillermo Restrepo Alvarez, del cual se infiere ostensiblemente y, por supuesto, en relación con las otras pruebas dejadas de apreciar y/o erróneamente apreciadas, la justa causa aducida por mi representada para dar por terminado el contrato de trabajo del actor. Basta leer la aseveración sobre el desempeño del señor Delgado para concluir la trascendencia de la declaración, tanto por el contenido de verdad que allí se manifiesta, como por la razón que el testigo aporta sobre su dicho. Puede leerse a folios 76 y 77:

“El desempeño del señor Delgado como Jefe de Bodega 680 durante el tiempo que la tuvo a su cargo, dejó mucho que desear; es así como dejó propiciar saboteos y operaciones tortugas del personal a su cargo, en ningún momento mostraba interés en cumplir con informes de control para el Departamento de Contabilidad, que por las características

de la bodega eran de suma importancia; estos informes se llegaban a pasar con 4 ó 5 semanas de atraso; también se hace notorio que para el cierre del semestre de 1981, la bodega presentó diferencias de más de cuatro millones de pesos, diferencias éstas que en ningún momento llegó a justificar.

“También se hacía notorio cómo los despachos a clientes se hacían en forma tardía con más de una semana de retraso; esto afectaba directamente a lo que corresponde a la cartera de la Compañía, ya que sus clientes corrían su vencimientos por el recibo de éstas; al señor Delgado se le insistió en forma permanente de ejercer un mayor control sobre su personal ya que eran innumerables los casos de reclamos de clientes por concepto de faltantes y mercancías que no coincidía con lo facturado; tampoco los inventarios físicos que se hacían quincenalmente, mostraba este señor el interés por justificar las diferencias de mercaderías. Como consecuencia de lo anterior, se llegó a tener varias reuniones con el señor Delgado, inclusive hasta con el personal a su cargo, para tratar de solucionarles sus problemas; es de anotar, que yo personalmente, realicé mucho de sus funciones para darle una pausa a ver si dicho señor se enrutaba en el manejo de la bodega.

“Al señor Delgado se le prestó una estrecha colaboración con personal adicional y con una nueva reestructuración de la bodega para que pudiera cumplir con lo acometido, pero los resultados fueron totalmente negativos ya que la bodega era un total desorden desde el punto de vista del manejo de personal y administración de la bodega.

“En una ocasión se hizo una reunión con el personal de la bodega para analizar las causas por las cuales la bodega no se encontraba funcionando y la gran mayoría de ellos, aceptaron que el señor Leonel Delgado carecía de toda capacidad para dirigir personal; posteriormente a esta reunión, tuve una conversación con dicho señor, en la cual él mismo reconocía esta falla y que se sentía incapaz de dar una orden de personal’.

“Como lo atestigua el señor Restrepo, el demandante tuvo todas las oportunidades para corregir su deficiente rendimiento y las anomalías que a causa del mismo se venían presentando en la bodega a su cargo. Es elocuente la versión del declarante y la omisión del fallador al dejarla de apreciar resulta francamente inexplicable. La anfibología que muestra el fallo censurado frente al acerbo probatorio, acredita los errores evidentes de hecho que dejé enunciados inicialmente. Y en tales condiciones, no queda otra salida que la de casar la sentencia impugnada, una vez hecho lo cual, esa honorable Corte, actuando como Tribunal de instancia, confirmará la absolución resuelta por el *a quo* en favor de la Empresa que represento”.

*Se considera:*

En el supuesto de que los documentos de folios y 99 pudieran tomarse como los requerimientos a que se refiere la letra a) del artículo 2º del Decreto Reglamentario 1373 de 1966, que se asemejan más a llamadas de atención por el incumplimiento de algunas obligaciones de Leonel Delgado Flórez, falta la prueba de que se le presentó un cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas, por lo

cual queda en firme el soporte del Tribunal Superior, que acogió en este aspecto la motivación del *a quo* de que no se cumplieron los trámites previstos en el Decreto 1373 de 1966 para dar por terminado el contrato de trabajo, cuando se invoca como motivo de despido el numeral 9º del artículo 7º, aparte a) del Decreto 2351 de 1965, que exige para que sea procedente la causal, que el deficiente rendimiento se produzca “en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores análogas”.

Si no es necesario presentar ese cuadro comparativo cuando no hay en la Empresa trabajadores que desempeñen actividades análogas, ello sería una cuestión de carácter jurídico, impropia de plantear en una acusación a la sentencia que se hace por la vía indirecta a través de los errores de hecho.

Como en la ausencia del incumplimiento del trámite del artículo 2º del Decreto 1373 de 1966 se apoyó el fallador de segunda instancia para considerar que no se había dado por demostrada la primera justa causal invocada para dar por terminado el contrato de trabajo, soporte que no ha sido desquiciado, es inoficioso examinar si por la falta de apreciación errónea de las otras pruebas se incurrió en los errores de hecho enumerados por el recurrente.

El cargo, por lo tanto, no prospera.

#### *Segundo cargo:*

“Acuso el fallo proferido por el honorable Tribunal Superior de Manizales, Sala Laboral, de fecha 27 de septiembre de 1982, por aplicación indebida del artículo 7º, numeral 13, e inciso final del aparte a) del Decreto 2351 de 1965, en relación con los artículos 22, 23 y 58 numeral 1º; 60 numeral 5º y 61 literal h) del Código Sustantivo del Trabajo, y el Decreto 2351 de 1965 en su artículo 8º literal c); así como por la violación medio de los artículos 248, 249, 250, 252, 276 y 279 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral, a consecuencia de los errores evidentes de hecho y manifiestos en los autos a los cuales llegó el sentenciador por apreciación errónea y falta de apreciación de los documentos auténticos que singularizaré en desarrollo del cargo, de la confesión del actor, de la inspección judicial y de los testimonios que obran en el proceso y que también individualizaré a continuación.

“Los errores de hecho son principalmente los siguientes:

“1. No dar por demostrado, siendo toda una evidencia, que la ineptitud del señor Leonel Delgado Flórez para realizar la labor encomendada llevó a la Empresa a dar por terminado su contrato de trabajo;

“2. No dar por demostrado, estándolo, que la ineptitud del trabajador Delgado Flórez para realizar la labor encomendada constituye justa causa de despido, la cual le fue comunicada oportunamente y con el preaviso a que se refiere el inciso final del aparte a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965”.

*Demostración del cargo*

“Para incluir los testimonios entre las pruebas mal apreciadas, invoco la jurisprudencia unificada de esa honorable Sala que indica que demostrado el error de hecho ostensible y manifiesto en la apreciación de un documento auténtico en los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, o en la apreciación de la confesión y de la inspección ocular, cabe el estudio de otras pruebas que no tienen el carácter de tales pero que contribuyeron a la formación del convencimiento del sentenciador. Sorprende por su simplicidad la deducción del honorable Tribunal para desestimar la segunda de las justas causas aducidas por la Empresa para terminar el contrato del actor.

“Luego de transcribir los conceptos y el testimonio del doctor Rodrigo Erazo en relación con la ineptitud manifiesta del trabajador, salta a la débil observación de que si la Empresa tuvo la ocasión de valorar el desempeño del actor durante un periodo de prueba, no podía posteriormente hablar de ineptitud. Y concluye, súbitamente y sin ningún nexo causal, que ‘como la Empresa no demostró la existencia de una justa causa para desvincular al trabajador, deberá indemnizarlo...’.

“Al paso, pues, que el señor Juez Tercero Laboral del Circuito de Manizales, dedica buena parte de su estudio a sopesar los testimonios y a valorar las otras pruebas que esgrimió mi mandante para acreditar con suficiencia la existencia de esa justa causa, la Corporación se desentiende del juicioso análisis que reclamaba la situación con el nada serio argumento de que si inicialmente el demandante pudo ser apto para desempeñar un cargo la Empresa no podía, vencida la etapa de prueba, aducir ineptitud. O, lo que es lo mismo: Que si se predica la aptitud de un trabajador en determinadas condiciones de tiempo, modo y lugar, deberá entenderse que esa capacidad se prorroga *ad finitum*. O, en otros términos: Que un trabajador que fue apto, nunca dejará de serlo.

“Pero bien, antes de contrariar el caprichoso razonamiento del *ad quem* sobre ese particular, debo recalcar que la Empresa probó la existencia de la justa causa y que, ante unas pruebas, la apreciación errónea y ante otras la falta de apreciación, llevaron a la Corporación a la no menos errónea conclusión de que no se demostró la existencia de una justa causa.

“Si el honorable Tribunal hubiera apreciado la confesión contenida en el interrogatorio de parte, absuelto por el actor (folios 40 y ss.), habría advertido que a pesar de los requerimientos cruzados al mismo para que enmendara el manejo mediocre de su labor y a pesar, igualmente, de los plazos que se le otorgaron para tal efecto, el señor Delgado Flórez demostró absoluta incapacidad para cumplir las funciones relativas a su cargo como jefe de bodega.

“Del mismo modo, habría podido concluir que nunca fue capaz de manejar las tareas que suponía el cargo y que él, al contestar la pregunta primera de dicho interrogatorio, resumió así:

‘Jefe de Bodega de Despacho y las funciones eran el recibo de mercadería, organización de la bodega, estar pendiente de los pedidos de los clientes para sus respectivos despachos, recibo de devoluciones de clien-



tes, estar pendiente de los marcados y de los empacados a los respectivos clientes, despacho de transportadores y en general, todo lo que era cuestión de oficina dentro de la bodega. Traspazo (sic) de mercadería a la bodega, sección 500, ventas al detal'.

"Como se verá posteriormente, tanto al valorar la prueba documental como al sopesar la prueba testimonial mal apreciada y procedente ante la evidencia en el error de hecho derivado de la apreciación de documentos auténticos, el actor resultó incompetente hasta para cumplir las tareas que él reconoció bajo su responsabilidad y que, por supuesto, no eran todas las que le correspondían. Son elocuentes, sobre todo cuando se prospectan sobre la prueba documental dejada de apreciar y que luego singularizo, las siguientes afirmaciones del señor Delgado: A la pregunta de si recibió con fecha 14 de julio de 1981 una comunicación de la jefatura de personal sobre sus deficientes rendimientos y si allí mismo se le fijaba un plazo prudencial para corregir sus deficiencias, contestó: 'Sí recibí dicha comunicación'. Y posteriormente: 'También recibí dicha comunicación y respecto al interés comunico que veníamos laborando personalmente con los trabajos del día a pesar del poco personal que me tenían'.

"Sin embargo, como se verá en su oportunidad, la absoluta incapacidad del actor para desempeñar sus funciones lo imposibilitó para enmendar la negligencia que mi representada le censuró. Si el honorable Tribunal también hubiera analizado la prueba documental que paso a determinar, el resultado del proceso hubiera sido la absolución para la Empresa.

"Me voy a permitir resaltar las deficiencias que mi representada le imputara al trabajador y que éste, debido a su total ineptitud, no pudo corregir en un año de plazo. La prueba documental dejada de apreciar revela la existencia de la justa causa en los siguientes términos:

"Como es de conocimiento, el día 9.09.80 se le asignó la responsabilidad total sobre la preparación del resumen de despachos para ser entregado a contabilidad el día 10.09.80 a las 7 a.m.'. 'Usted descargó la responsabilidad del trabajo sobre el señor Antonio Vallejo, empleado de ingreso reciente a la Compañía, sin experiencia y conocimiento sobre el asunto y quien admirablemente hizo un gran esfuerzo por sacar adelante el trabajo al cual dedicó extraordinariamente toda la noche entre el 9 y el 10 de los corrientes. 'Es inaceptable que un empleado de su categoría y con cerca de diez años en la Compañía pueda obrar en forma tan irresponsable y su actitud demostrada en este caso pone de manifiestos su desinterés por labores a usted encomendadas. 'Aprovecho la oportunidad para pedirle mayor colaboración, actividad, interés e iniciativa en su trabajo, que por su importancia requiere mucho dinamismo y dedicación'. (Carta recibida por el actor el 12.09.80). (folio 49).

'1. En reiteradas ocasiones el Departamento de Crédito y Cobranzas viene quejándose por los recibos tardíos de la mercancía por parte del cliente. Pero realizando una revisión a los despachos en bodegas, se puede observar cómo mercancía que se haya facturado sale de nuestra bodega con dos o tres días de retraso a la fecha de facturación que sumados a los días del transportador, son 6 ó 7 días para recibir la mercancía en Bogotá.

'2. Es también de su responsabilidad en que los informes referentes a la bodega, se hallan actualizados, ya que actualmente se hallan totalmente atrasados, cuando en el tiempo del señor Alfonso Parra él sólo pasaba dichos informes a tiempo.

'3. Se hace notoria la independencia absoluta que existe por parte suya con respecto a la bodega de devoluciones, ya que ésta empieza a presentar síntomas de atraso.

'4. A la fecha se desconoce aún la situación de los artículos 073 y 074, esto es...

'5. Con los artículos que se están llevando para las bodegas de Al-maviva, se buscaba abrir espacio que permitiera arrumar la mercancía proveniente de los talleres, pero como se puede observar, la mercancía aún continúa en los pasillos con un notorio desorden en la bodega.

'6. He notado con suma preocupación cómo los fines de semana, el personal a su cargo que viene a trabajar extras, se halla sin ninguna supervisión y orientación, entrando a horas diferentes sin ninguna coordinación entre ellos y más aún la responsabilidad sobre el stock no se les puede delegar a ellos.

'7. La demora en sellar la mercancía para despacho, afecta a su vez la preparación de mercancía para el día siguiente... 'Como se puede observar, existen innumerables problemas en la bodega y que no se trata de darle sus soluciones inmediatas'. (Carta dirigida por la Empresa y recibida por el trabajador el día 24.11.80). (Folio 46).

'El día 1º del presente mes, se le notificó por escrito la necesidad de tener organizada la bodega para el día 9 de diciembre, así como los documentos referentes a la regleta y fin de semana 48, los cuales a la fecha aún no se han cumplido. 'En vista de lo anterior, se le notificó nuevamente y en forma verbal el último plazo de entrega en el cumplimiento de esas tareas, para lo cual usted mostró poco interés en cumplirlas y aún más, en tono desafiante contestó no tener lista la bodega para el día viernes 12 de diciembre, plazo último de entrega'. (Carta dirigida por la Empresa al actor y recibida por éste el 11.12.80). (Folio 47).

"Debido al deficiente rendimiento de su parte en el cargo de Jefe de Bodega del 680, hecho éste que en repetidas ocasiones notificamos a usted a través de nuestro memorando del 12 de septiembre, 24 de noviembre, 11 de diciembre de 1980, donde le fue puesto muy en claro para que mejorara su actitud respecto al trabajo encomendado y después de hacer una nueva evaluación hemos observado que usted ha hecho caso omiso...

'Entre las deficiencias injustificadas... 'Damos a usted un plazo de ocho días contados a partir de la fecha, para corregir las anomalías anteriormente citadas, pues de lo contrario nos veremos precisados a tomar las medidas reglamentarias que la empresa tiene vigentes para corregir situaciones de esta índole'. (Comunicación dirigida por la Empresa al demandante y recibida por éste en presencia de dos testigos). (Folio 51).

'En nuestra comunicación 407 del 14 de julio pasado hicimos a usted nueve observaciones relacionadas con el deficiente rendimiento de su parte en el manejo y control de nuestra bodega de despachos 680.

'Ha transcurrido un tiempo prudencial desde nuestra última comunicación y usted no ha puesto interés alguno por remediar estas deficiencias aunque sea en una mínima parte; antes por el contrario, se están presentando nuevos problemas en el desempeño de labores del personal a su cargo, motivados por su falta de autoridad y control.

'Entre las anomalías persistentes...

'1. No existe control y supervisión de entregas de producción. 'Los sortimentos no se liquidan en forma inmediata, se dejan acumular al fin de semana. En la categoría de plástico y micolón se hallaron a la fecha cajas con diferentes embalajes.

'Delegó la liquidación de costos.

'3. A la fecha las tarjetas de kárdex de inventario no se tienen al día. El día 21 de julio de 1981, no se realizó ningún inventario de este tipo.

'4. A la fecha no ha pasado recapitulación de inventario de semana 28....

'5. A la semana 30 aún no se ha presentado sin (reporte de ventas y de stock) semana 26.

'6. A semana 30, tampoco se ha presentado regleta semana 23.

'7. En bodega se encuentran las siguientes devoluciones a las cuales no se les ha dado trámite alguno...

'8. Continúa sin ejecutar la supervisión diaria del libro de reclamos de clientes.

'9. Con respecto a despachos, continúan los reclamos de clientes por faltantes y errores en despachos... 'Por su propia conveniencia nuevamente solicitamos a usted mejorar su actitud respecto al trabajo que le ha sido encomendado de acuerdo con la descripción de funciones que se encuentran en su poder, pues de lo contrario nos vemos precisados a tomar las medidas reglamentarias del caso'. (Carta dirigida al actor por la Jefatura de Personal el día 23 de julio de 1981 y recibida por ese por ante dos testigos). (Folios 53 a 55).

'No menos elocuente resulta la diligencia de descargos cumplida en Manizales el 4 de agosto de 1981:

'2. ¿Acepta la asesoría para esta diligencia de la Organización Sindical Sintraverlón? 'Contesta: Sí señor. 'Diga usted ¿a qué se debe la falta de control de su parte y supervisión en las entregas de mercancía? 'Contesta: Respecto a las entregas de mercancía de los diferentes talleres sí hago el respectivo chequeo en cada taller de dos a tres cartones no sin revisar toda la entrega porque es imposible, ya que hay una persona encargada de dicho chequeo.

‘5. ¿Por qué se presentan tantas diferencias en las tarjetas de kár-dex de inventario en lo que respecta a la producción? ‘Contesta: Esas diferencias siempre han existido aunque no debiera, puede ser por inventario mal tomado, por entrega de producción, eso serían los principales.

‘8. Por qué la regleta anteriormente citada y el kár-dex no fueron revisados por usted? ‘Contesta: Para ser franco, la regleta no se revisó por cuestiones de olvido... ‘¿Sabe usted los perjuicios que se le han causado a la Empresa y concretamente a la Sección donde usted labora por no haber revisado los documentos anteriormente citados? ‘Contesta: Sí señor’. (Acta de diligencia de descargos del actor). (Fls. 59 a 60 vto.).

‘La anterior prueba documental refleja, como la que más, el grado de ineptitud a que llegó el señor Delgado Flórez durante el tiempo en que estuvo al frente de la bodega. A pesar de las reiteradísimas peticiones de la Empresa para que corrigiera esa manifiesta inercia y demostrara su capacidad para manejar los procedimientos de bodegaje que perfectamente conocía por el manual y descripción de funciones, con el transcurso del tiempo la situación de desorden y de inhabilidad empeoró.

‘El honorable Tribunal discurre sobre el sentido gramatical de la palabra ‘ineptitud’ apoyándose en el diccionario de la Lengua Española, donde se lee una definición que se condensa en los calificativos ‘inhabilidad, falta de aptitud o de capacidad’. Pero como se desprende del fallo recurrido, para el Tribunal no hay lugar al empleo del término ineptitud como que la declaración del Jefe de Personal lo contradice. Lo que para cualquier intérprete significaría absoluta imposibilidad, para la Corporación se traduce en competencia. De las transcripciones que hice anteriormente sobre la abundante y no menos significativa prueba documental, se concluye que el actor no fue capaz o, en otras palabras, estuvo imposibilitado para desempeñar con eficiencia o con habilidad las labores inherentes a su puesto. Si, contrariamente, el trabajador hubiese sido apto para cumplir sus responsabilidades con el alcance y acierto que ellas le exigían, en el transcurso de unos pocos días, de unas pocas semanas, y aún exagerando, de unos pocos meses, hubiera demostrado que realmente estaba en condiciones físicas, mentales e intelectuales para ser competente. Si, para tomar otro ejemplo, el señor Delgado tuviera la aptitud necesaria para desempeñar con mediana competencia sus tareas le habría mostrado a la empresa soluciones a tan siquiera unos pocos de los problemas que su manifiesta ineptitud había generado.

‘Hasta el punto es manifiesta y ostensible la incapacidad y la ineptitud del trabajador para realizar la labor encomendada, que la propia representación sindical sugirió el traslado a otra Sección. Evidentemente, el señor Gustavo Morales (folio 60), luego de escuchar los descargos del actor, señaló:

‘... Por lo pronto sugiero que se tome una medida no de despido, sino una llamada de atención, un memorando o una suspensión o si el señor Delgado no es capaz con su puesto actual, que se le traslade a otra Sección’.

‘Mucho más prudente, desde luego, resultó el análisis que el *a quo* realizó para llegar a la conclusión de que la Empresa efectivamente

acreditó la ineptitud del trabajador para desempeñar la labor encomendada. No solamente reconoció el valor probatorio de los documentos de folios 44, 45, 46, 47, 51, 52, 53 y 54 en cuanto por ellos se corroboran la ineptitud e ineficacia endilgadas a Delgado Flórez, sino que sopesó con justo criterio la prueba testimonial del doctor Juan Guillermo Restrepo, de la cual el honorable Tribunal sólo tomó la parte en que se acepta que durante el período de observaciones el actor se preocupó por cumplir sus labores.

“Con el respeto que me merecen las decisiones judiciales pero también con el convencimiento de que los fines de la justicia no se cumplen en ocasiones debido a la superficialidad con que el fallador ejerce las reglas del sistema de la sana crítica, debo decir, por lo menos, que la sentencia del honorable Tribunal presenta argumentos muy poco serios. Si, ciertamente, del testimonio del doctor Erazo se deduce que durante el período de observación el demandante se preocupó por cumplir sus labores con relativa eficiencia, aunque éste no es el calificativo que le apropia el deponente al desempeño de Delgado Flórez, ello no indica ni que la Empresa posteriormente quede impedida para probar la ineptitud de su servidor, ni mucho menos que ese que una vez demostró capacidad siga siendo competente *ad eternum*. Menos aún, cuando de la prueba obrante al proceso y entre otras cosas no desvirtuadas por el interesado, se concluyen hechos que contrarían de manera tajante las afirmaciones del fallo cuestionado.

“Téngase en cuenta, además, que reconocidos autores en el campo del Derecho del Trabajo han demostrado cómo la aptitud del trabajador para cumplir una determinada tarea puede perderse con el curso del tiempo generando la denominada ‘ineptitud sobreviniente’, es decir, aquella disminución de las habilidades que imposibilita al empleado para desarrollar con competencia las responsabilidades que su puesto le demanda.

“Así, pues, y aunque en el presente evento el actor siempre demostró su ineptitud, el *ad quem* perdería la razón con sólo tener en cuenta las autorizadas tesis a que me he referido. Si el fallador de segunda instancia hubiera apreciado correctamente el dicho del doctor Erazo relacionándolo, como lo insinúa el doble sistema de la persuasión racional y la libre formación del convencimiento, con la confesión del actor, la prueba documental dejada de apreciar y la no menos evidente prueba testimonial, pronto habría respaldado los argumentos del *a quo*, ya porque ellos comportan un juicioso análisis de todo el acervo en relación con tal prueba, como porque del mismo testimonio se habría podido derivar el hecho de que el señor Delgado una vez cumplido el período de observación empezó a descuidar sus labores mostrando total ineptitud frente al manejo de las mismas. Pero lo que más sorprende respecto de la errónea apreciación es que el honorable Tribunal haya dividido el testimonio. Transcribió del mismo la aceptación de que durante el período de observación de dos meses el laborante se preocupó por cumplir sus funciones, del mismo modo como que, una vez vencido tal plazo, empezó a descuidar.

“También transcribió la razón del testigo que dice relación a la forma como el actor durante el período de observación aludido se creó

una imagen que no correspondía a la realidad de sus naturales limitaciones. Pese a la obligación de analizar la prueba testimonial en su conjunto, el honorable Tribunal dedujo:

‘Quiere decir lo anterior que el demandante tuvo un período de prueba en el cual la Empresa observó sus aptitudes para desempeñarlo, llegando a la conclusión de que sí estaba capacitado para desempeñar las labores que el nuevo cargo le exigía, procediendo al cabo de dos meses a hacer el reajuste salarial correspondiente’.

“Y agrega, a renglón seguido, en relación con el también erróneamente apreciado testimonio documental del doctor Restrepo:

‘Posteriormente, se presentaron las fallas de que dá cuenta el jefe inmediato del trabajador doctor Juan Guillermo Restrepo, así como el mismo Jefe de Personal y que se referían concretamente a deficiente rendimiento del trabajador que no cumplía con las labores en la forma inicialmente efectuada; la Empresa para tomar la determinación de desvincular a ese trabajador no podía aducir la ineptitud porque ya el trabajador había demostrado en el período de observación, todo lo contrario’.

“A pesar de que el fallador de segundo grado relaciona en el fallo el testimonio del señor Juan Guillermo Restrepo, no lo sopesa ni lo analiza a la luz de los postulados que informan de la sana crítica. Se limita a decir, como se ve en el párrafo anteriormente transcrito, que el jefe inmediato del actor dio cuenta de las fallas en que incurrió el mismo, haciendo caso omiso del dicho sobre la total ineptitud que allí resaltó el deponente, sobre todo al decir que el propio Delgado Flórez la había reconocido. Puede leerse al folio 77:

‘Como consecuencia de lo anterior, se llegó a tener varias reuniones con el señor Delgado, inclusive hasta con el personal a su cargo, para tratar de solucionarles sus problemas; es de anotar, que yo personalmente realicé mucho de sus funciones para darle una pausa a ver si dicho señor se enrutaba en el manejo de la bodega. Al señor Delgado se le prestó una estrecha colaboración con personal adicional y con una nueva reestructuración de la bodega para que pudiera cumplir con lo acometido, pero los resultados fueron totalmente negativos ya que la bodega era un total desorden desde el punto de vista del manejo de personal y administración de la bodega. En una ocasión se hizo una reunión con el personal de la bodega para analizar las causas por las cuales la bodega no se encontraba funcionando y la gran mayoría de ellos, aceptaron en que el señor Leonel Delgado carecía de toda capacidad para dirigir personal, posterior a esta reunión tuve una conversación con dicho señor, en la cual él mismo reconocía esta falla y que se sentía incapaz de dar una orden a su personal’.

“El testimonio, pues, del señor Juan Guillermo Restrepo (folios 76 y ss.) se apreció erróneamente, tanto porque tan irregular análisis infringió el principio de la unidad de la prueba, como porque al no valorarse en relación con las otras pruebas del proceso, dejó de estudiarse con las previsiones que demanda una acertada crítica. Al argumento único con que el Tribunal invalida la justa causa aducida por la Empresa según el cual se entiende que como el trabajador demostró aptitud

en el período de observación posteriormente no puede calificarse de inepto, se oponen los criterios de varios tratadistas respecto de la ya anotada 'ineptitud sobreviniente o subsiguiente'. Reconocido por su autoridad es, por ejemplo, el que se contiene en los siguientes términos:

a) Así, por ejemplo, por parte del patrono se indican las siguientes:

'1. La ineptitud plenamente comprobada del trabajador para prestar el servicio convenido'. 'También en relación con esta causal había una modalidad específica en la legislación anterior, que establecía un término de sesenta días, después del cual el patrono no podía alegar la ineptitud del trabajador. Y también se suprimió, porque si el trabajador no sirve y lo demuestra a los cuatro o a los cinco meses de estar trabajando, porque, por ejemplo, no obstante haber sido muy eficaz al principio, resolvió no volver a trabajar en igual forma, no se puede obligar al patrono a tenerlo indefinidamente, sólo porque tal ineficacia no se hizo ostensible dentro de los primeros sesenta días de servicio. Por tanto, en cualquier momento en que se demuestre que el trabajador es realmente inepto para el servicio contratado, el hecho puede ser motivo de terminación del contrato'. (González Charry, Guillermo. Derecho del Trabajo. Edit. Temis, 4ª Edic. Bogotá, 1976, Págs. 465 y 466).

"Pero el argumento del honorable Tribunal definitivamente se ve más pobre y peregrino ante los documentos de folios 49, 50, 56 y 57, para no hablar aquí de esa alegada ineptitud de que dan cuenta los folios 51, 52, 53 y 54. De tal prueba dejada de apreciar, también se infiere, como acertadamente lo sostuvo el *a quo*, la voluntad que le asistió siempre a la Empresa por lograr que el demandante desempeñara sus responsabilidades con diligencia, eficiencia y aptitud, sin que ello hubiera sido posible. La sola circunstancia de que el demandante en poco menos de un año no hubiera podido enmendar uno de los múltiples problemas que le censuró mi representada, denota una ineptitud tanto más alarmante como invencible.

"Demostrados como se encuentran los errores de hecho en que incurrió el sentenciador de 2º grado, esa Alta Corporación, así lo aspira la demandada por mi conducto, se servirá casar el fallo impugnado y confirmar, en sede de instancia, la sentencia absolutoria proferida por el señor Juez Tercero Laboral del Circuito de Manizales".

*Se considera:*

En relación con la segunda causal invocada por el patrono para dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa, dijo el Tribunal Superior, luego de transcribir pasajes de la declaración del doctor Rodrigo Erazo R.:

"Quiere decir lo anterior, que el demandante tuvo un período de prueba en el cual la Empresa observó sus aptitudes para desempeñarlo, llegando a la conclusión de que sí estaba capacitado para desempeñar las labores que el nuevo cargo le exigía, procediendo al cabo de dos meses a hacerle el reajuste salarial correspondiente. Posteriormente se presentaron las fallas de que da cuenta el jefe inmediato del trabajador,

doctor Juan Guillermo Restrepo, así como el mismo Jefe de Personal y que se referían concretamente a deficiente rendimiento del trabajador que no cumplía con las labores en la forma inicialmente efectuada, la Empresa para tomar la determinación de desvincular a ese trabajador no podía aducir la ineptitud porque ya el trabajador había demostrado en el período de observación, todo lo contrario”.

Es decir, que el fallador de segunda instancia no examinó si se encontraba demostrada o no la ineptitud del trabajador, sino que en forma explícita dijo que en el caso en estudio no podía invocarse la causal respectiva para dar por terminado el contrato de trabajo. Y esta decisión implica una cuestión jurídica, que no es posible atacar por la vía indirecta, salvo que la acusación se refiere a los hechos en los cuales se apoyó el Tribunal Superior, o sea que el trabajador tuvo un período de prueba en el cual se apreciaron sus aptitudes para desempeñar el nuevo cargo; que la Empresa llegó a la conclusión de que sí estaba capacitado para desempeñarlo, y que al cabo de dos meses se le hizo el reajuste salarial correspondiente. Nada de esto controvierte el impugnador en su extenso alegato propio de las instancias con el cual intenta demostrar los errores de hecho que atribuye al Tribunal Superior.

El cargo, por lo expuesto, no prospera.

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, *No Casa* la sentencia recurrida dictada el veintisiete de septiembre de mil novecientos ochenta y dos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Laboral, en el proceso ordinario seguido por Leonel Delgado Flórez contra la Compañía Manufacturera Manisol S. A.

Sin costas en el recurso extraordinario.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*





VIOLACION DE LA LEY SUSTANCIAL. ERROR DE HECHO  
O DE DERECHO

CONVENCION COLECTIVA. FORMA. ART. 469 DEL C. S. T.

Sentencia de septiembre 27 de 1984

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera.*— Bogotá, D. E., veintisiete de septiembre de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación Nº 10.457.

Acta Nº 54.

*Stella del Carmen Sotomayor Garcés*, identificada con la cédula de ciudadanía Nº 33.126.697, expedida en Cartagena, mediante apoderado judicial demandó a la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, representada por su gerente, o por quien haga sus veces, a fin de obtener el reintegro al cargo que ocupaba cuando fue despedida, de conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la Convención Colectiva vigente del 1º de marzo de 1978 al 1º de marzo de 1979.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

“1º Mi cliente empezó a trabajar el día 16 de julio de 1968 y fue despedida injustamente el día 12 de febrero de 1979.

“2º Mi cliente desempeñó las funciones de secretaria y su último sueldo fue de \$ 6.057 mensuales.

“3º Por ser la demanda (sic) una entidad de carácter social, se agotó la vía gubernativa, tanto por mí como por mi cliente, sin respuesta alguna, por lo que se ha configurado la negativa tácita que implica el silencio administrativo.

“4º Conforme a la Convención Colectiva de Trabajo vigente desde el 1º de marzo de 1978 al 1º de marzo de 1979, es decir, para la época en la cual fue despedida injustamente mi cliente, en su artículo 47, capítulo IV, se establece que: ‘Despidos sin justa causa. A partir de la firma de la presente Convención *La Caja no podrá despedir a ningún trabajador sin justa causa...*, pero cuando hubiere cumplido diez (10) años o más, el Juez del trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar su reintegro en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir o a la indemnización en dinero prevista en la presente Convención. (Subrayado mío)”.

Por medio de apoderado la parte demandada dio contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la actora, negando los hechos de la misma y proponiendo las excepciones de inexistencia de la obligación y prescripción, esta última la propuso en la primera audiencia de trámite.

Cumplido el trámite de primera instancia, el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, en sentencia de fecha 20 de agosto de 1983, resolvió: "Condenar a la demandada Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero al reintegro de la demandante, Stella del Carmen Sotomayor Garcés, a las mismas condiciones de trabajo de que antes de su retiro gozaba. Condenar a la demandada a pagar a la actora todos los salarios dejados de recibir desde la fecha de su retiro, 12 de febrero de 1979, hasta el día de su reintegro, a razón de \$ 3.450. Costas a cargo de la parte vencida. Tásense".

Apelaron los apoderado de las partes, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Laboral, mediante fallo del 3 de noviembre de 1983, decidió:

*"Revocar y confirmar parcialmente la sentencia reclamada, de origen y fecha anotados, la cual quedará así:*

*"Condénase a la demandada, Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, a reinstalar en su empleo a la demandante, Stella del Carmen Sotomayor Garcés, en las mismas condiciones de categoría y remuneración de que gozaba al momento de su despido ilegal el 12 de febrero de 1979.*

*"Condénase a la demandada al pago de todos los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta cuando se obedezca la orden de reintegrarla, con todas sus primas, aumentos legales y convencionales, y a cancelarle igualmente las prestaciones causadas durante dicho lapso.*

*"La demandada queda autorizada para deducir del importe de la condena la suma que hubiere cubierto a la trabajadora como indemnización por terminación contractual y prestaciones sociales.*

*"Costas del proceso, en ambas instancias, a cargo de la demandada".*

Recurrió en casación el apoderado de la entidad demandada. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá, previo el estudio de la demanda extraordinaria y de la réplica de la parte opositora.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

*"Aspiro a que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Case Totalmente la sentencia impugnada, proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, de fecha 3 de noviembre de 1983, y en sede de instancia Revoque el fallo proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cartagena con fecha 20 de agosto de 1983 y en su lugar Absuelva a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de todos los cargos formulados en la demanda que dio origen a este juicio y condene a la demandante al pago de las costas del proceso en las instancias y en el recurso de casación".*

Con fundamento en la causal primera de casación, el impugnador formula un sólo cargo, expresado así:

*Cargo único:*

“Acuso la sentencia del Tribunal de violar indirectamente, por aplicación indebida, a causa de *error de derecho* proveniente de la apreciación errónea de la prueba que singularizo más adelante, las siguientes normas de derecho sustancial: Los artículos 467 y 468 del Código Sustantivo del Trabajo, y 11 de la Ley 6ª de 1945 y 1º del Decreto 797 de 1949, por haberlos aplicado, no siendo aplicables, al caso controvertido. Como consecuencia de la aplicación indebida de las normas relacionadas anteriormente, el sentenciador violó igualmente los artículos 353 numeral 2 y 469 del mismo Código Sustantivo del Trabajo, en relación con el artículo 61 inciso primero del Código de Procedimiento Laboral (Decreto-Ley 2158 de 1948), que el Tribunal dejó de aplicar, siendo aplicables, en el presente caso y como consecuencia de la aplicación indebida de las normas que aplicó, no siendo aplicables, como ya lo he expresado”.

*El error de derecho*

“El error de derecho en que incurrió el Tribunal, consiste en haber tenido como demostrada la existencia de una Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 11 de mayo de 1978, sin la prueba del cumplimiento de las solemnidades que se requieren conforme a la ley para la existencia y validez de ese acto”.

*Singularización de la prueba*

“La prueba apreciada erróneamente por el sentenciador es la que obra en un folleto impreso, sin autenticar, que acompañó la demandante a la demanda y que aparece al folio 8º del cuaderno principal, que luego, se repite, autenticada por el Ministerio de Trabajo y que obra de folios 25 a 67 del mismo cuaderno, documento que dice contener la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base, suscrita en Bogotá el día 11 de mayo de 1978, con vigencia de un (1) año contado desde el 1º de marzo del mismo año en que se suscribió”.

*Demostración del cargo*

“El Tribunal, para producir la condena de reintegro de la demandante al cargo que desempeñaba al tiempo del despido, lo mismo que el pago de salarios durante el tiempo cesante, con todas sus primas, aumentos legales y convencionales y prestaciones causadas durante dicho lapso, lo hizo con apoyo en lo que dispone el artículo 47 de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base, que aparece suscrita en la ciudad de Bogotá el día 11 de mayo de 1978, (folios 25 a 67 del cuaderno principal, Convención Colectiva que *no es aplicable* para reconocer el derecho reclamado de reintegro al cargo, ni para el pago de salarios, primas y prestaciones durante el tiempo cesante, ni para ningún otro propósito, en razón de que ella fue firmada por las partes contratantes

el 11 de mayo de 1978, (folios 66 y 67) y depositada en la División de Relaciones Colectivas del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social el día 8 de junio de 1978, es decir, fuera del término legal, por lo cual esa prueba o documento de la Convención no puede tener validez, ni producir ningún efecto (documento de folios 25 y 26 y certificación que obra al folio 67 del cuaderno principal).

“En efecto, la controversia sobre el reintegro de la demandante al cargo que desempeñaba hasta el día de la terminación del Contrato de Trabajo y el pago de los salarios y demás prestaciones reclamados durante el tiempo cesante, se ha fundamentado en un derecho establecido en Convención Colectiva celebrada entre la demandada y su Sindicato.

“Sobre esta materia el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo, dispone que ‘la Convención Colectiva debe celebrarse por escrito y se extenderá en tantos ejemplares cuantas sean las partes y uno más, que se depositará necesariamente en el Departamento Nacional del Trabajo, a más tardar dentro de los quince (15) días siguientes al de su firma. Sin el cumplimiento de todos estos requisitos la Convención no produce ningún efecto’.

“Al hacer el cómputo entre la fecha de la firma de la Convención Colectiva, 11 de mayo de 1978, y su depósito, 8 de junio de 1978, se encuentra que transcurrieron más de los quince días a que se refiere la norma antes transcrita.

“Así las cosas, aparece de manera clara y evidente que *no se cumplieron las formalidades esenciales* para que dicho convenio colectivo tenga vida jurídica.

“El pretendido derecho invocado por la demandante Stella Sotomayor Garcés para obtener el reintegro al cargo que desempeñó hasta el día del despido y las demás pretensiones de la demanda, no fue debidamente probado, es decir, con la prueba documental idónea, porque la Convención Colectiva de Trabajo es *un acto solemne*, pues de conformidad con el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo antes transcrito, debe celebrarse por escrito y depositarse necesariamente, uno de sus ejemplares en el Departamento Nacional del Trabajo, (dentro de los quince días siguientes al de su firma).

“Se trata de una prueba solemne o *adstantiam actus*, por lo cual es de su esencia que la existencia misma del acto y su prueba se confunden, de tal manera que el acto jurídico no puede tener validez sin esta prueba, ni demostrarse con un medio probatorio distinto del previsto en la ley, como lo tiene reconocido y aceptado la jurisprudencia de esa honorable Sala Laboral de la Corte, en reiterados fallos. (Sentencia de casación de 19 de agosto de 1958. *Gaceta Judicial* Nº LXXXVII 915. Casación 7 de marzo de 1978, juicio ordinario de Fausto Muñoz Villar contra la Empresa de Cristalería Peldar. Casación de marzo 31 de 1978, juicio ordinario de Eufrazio Cardona contra Industrias Hullera S. A.). Igualmente, así lo aceptó recientemente la Sección Primera de esa honorable Sala de Casación Laboral, en fallo en que fue ponente el honorable Magistrado doctor Manuel Enrique Daza Alvarez, proferido con fecha 1º de junio de 1983 en el juicio promovido por Roque Cepeda Coronado contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, fallo

por el cual se decidió en casación un caso semejante al controvertido en este proceso.

“Si tal prueba no se aduce al proceso de manera completa, como ocurre en el caso *sub júdice* en que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social hace constar que el depósito de la Convención Colectiva de Trabajo se efectuó el 8 de junio de 1978, es decir, fuera del término legal de quince días a partir de la fecha en que se suscribió (11 de mayo de 1978), no puede el sentenciador dar por demostrado en juicio la existencia de esa Convención, ni reconocer derechos derivados de ella como lo hizo en beneficio de la demandante.

“Así lo dispone perentoriamente el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo, cuando al regular lo pertinente sobre el principio de la libre formación del convencimiento por parte del juzgador, establece como excepción al principio general de que el Juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas lo siguiente: ‘*Sin embargo, cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no podrá admitir su prueba por otro medio*’.

“Resulta de lo que dejo expuesto que el Tribunal incurrió en el error de derecho que le atribuyo en este cargo al apreciar erróneamente el documento que obra de folios 25 a 67 del cuaderno principal, como Convención Colectiva de Trabajo reguladora de las condiciones generales del trabajo entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base, y en consecuencia, al reconocerle a la demandante Stella del Carmen Sotomayor Garcés, el beneficio de que el derecho invocado para obtener el reintegro al cargo y el pago de salarios por haber sido despedida sin justa causa, se deriva, determina y fija su valor según lo que se expresa en el artículo 47 del mencionado documento, al condenar a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a reintegrar a la demandante y a pagarle el valor de las demás condenas contenidas en la sentencia.

“Estando plenamente demostrado el error de derecho en que incurrió el Tribunal y su incidencia en la parte resolutive de la sentencia impugnada, resulta demostrada la violación de medio de la norma de derecho probatorio contenida en el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral, que condujo al sentenciador a infringir, igualmente, las disposiciones de derecho sustancial que se señalan en el cargo.

“Con apoyo en lo anteriormente expuesto, respetuosamente reitero la solicitud de que la honorable Corte *case la sentencia impugnada, revoque* la del Juzgado del conocimiento y *se absuelva* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de los cargos formulados por la demandante en la demanda que dio origen a este juicio”.

Al respecto responde el opositor: Comienza éste refiriéndose al alcance de la impugnación, y seguidamente dice:

“Es en verdad sorprendente que ahora la entidad demandada alegue que la Convención es ineficaz, cuando durante su vigencia comprendida entre el 1º de marzo de 1978 y el 1º de marzo de 1979, nada dijo.

“Es más, en el folleto que acompañé a mi demanda, en espera de que llegase la copia auténtica con la constancia del depósito que pedía

en el texto de la misma, al Mintrabajo, se lee en su portadilla: 'Noticias de la Caja. Una Publicación de la Caja Agraria para sus trabajadores. 1978. Convención Colectiva de Trabajo, y en la página inmediatamente posterior a la portadilla, en un cuadro en su parte inferior se lee: Noticias de la Caja. Bogotá. Año XXII. Edición extraordinaria. En esta edición, el texto completo de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la Caja y el Sindicato de Base de la misma 1978, diagramada y editada por el Departamento de Comunicaciones. Impresa en la División de Artes Gráficas, Departamento de Materiales y Almacenes'. Y en la página 3ª, o sea la que sigue a aquella inmediatamente posterior a la portadilla y de la cual extractamos el cuadro antes transcrito, se lee: Tomo y personal. Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Circular reglamentaria Nº 39/78. Bogotá, mayo 23 de 1978. Ref.: Convención Colectiva de Trabajo 1º de marzo de 1978-28 de febrero de 1979. Nota previa. La presente edición de noticias de la Caja tiene el carácter de circular reglamentaria, en la cual se contemplan importantes conquistas laborales que benefician a 13.700 trabajadores localizados en 835 oficinas en el país. Se recomienda a los directores y gerentes coordinar la adecuada distribución de esta revista, a fin de que todos los empleados puedan conocer los términos de este nuevo acuerdo laboral. Objetivo: Informar a todos los funcionarios sobre la nueva Convención Colectiva suscrita entre la Caja Agraria y el Sindicato de Trabajadores. Vigencia... La gerencia general agradece a todos ustedes la actitud positiva que siempre mostraron para llegar a un acuerdo justo, dentro de las posibilidades reales de la institución. Hugo Mazuera Erazo (firmado en facsimil), Gerente General'.

*"Luego la Convención existió y lo que es lo más importante durante su vigencia se cumplió lo allí pactado.*

"Tan se cumplió que en su contestación de demanda el apoderado de la Caja Agraria argumenta para oponerse a la petición de reintegro de mi cliente: 'Excepciones... b) Inexistencia de la obligación reclamada, acción de reintegro, por cuanto lo señala el apoderado de la demandante, al momento del despido de la señorita Stella del Carmen Sotomayor Garcés, ella percibió la indemnización previa en la Convención de Trabajo vigente desde el día 1º de marzo de 1978 hasta el 28 de febrero de 1979, la cual regía para la fecha de su despido (febrero 12 de 1979), para los empleados que llevarán más de diez años prestando sus servicios con la entidad...'

*"Luego se está reconociendo que mi cliente laboró más de diez años y que el despido fue injusto indemnizándole según la Convención de la cual ahora se predica su ineficacia.*

"Es más, los aumentos salariales allí pactados se cumplieron y sobre los mímos se pactaron otros aumentos en las Convenciones que le siguieron, luego ¿cómo puede la Caja hablar de ineficacia?

"Y no sólo se cumplieron los aumentos de salario sino cada uno de sus artículos".

"En las copias autenticadas que remitió el Ministerio del Trabajo, aparece una del oficio Nº 0419 de fecha mayo 23 de 1978, por el cual el gerente general de la Caja Agraria, señor Hugo Mazuera Erazo, hace el

depósito de la Convención; este oficio dice: 'Doctor Juan Gonzalo Restrepo L., Ministro de Trabajo. Ciudad. Para los fines pertinentes me permito enviarle el original de la Convención firmada en mayo de 1978 entre la Caja Agraria y el Sindicato de la misma. Atentamente, Hugo Mazuera Erazo. Gerente General. Anexo'.

"Pero el mismo 23 o bien el día 24 de mayo no se envió al Ministerio del Trabajo, sino el día 8 de junio de 1978, que es la fecha que indica el sello de recibido reparto y el número 04344.

"Luego la demora en el depósito fue, no cabe duda, de la misma Caja Agraria.

"¿Cómo dice ahora esa misma Caja Agraria que tal Convención es ineficaz? Existe un principio general de derecho que reza: '*Nemo non torpitudem alengans*, vale decir: 'Nadie alega en su favor su propia torpeza', luego si quien se demoró en depositar fue la misma Caja Agraria, ¿cómo ahora usan tal demora en su propio beneficio?

"Además, entre el día 11 de mayo y el día 8 de junio de 1978, descontando los feriados, los domingos y los sábados que no son hábiles laboralmente en el Ministerio del Trabajo, ya que la jornada laboral es hasta el día viernes, tenemos que sólo transcurrieron 18 días hábiles. O sea que por tres días se está violando el requisito de forma del artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo requisito que la convierte en *Ad Solemnitatem*.

"Ahora bien, cómo valorar a la luz del derecho el hecho de una Convención que por negligencia de una de las partes, comisionada para ello, olvida depositarla dentro del término de los quince (15) días hábiles pero que sin embargo se ejecuta y se cumple y luego es denunciada y reemplazada por otra, para el período comprendido entre el 1º de marzo de 1979 y el 29 de febrero de 1980 y esta a su vez por otra y así sucesivamente, hasta llegar a la recientemente firmada con vigencia del 1º de marzo de 1984 al 28 de febrero de 1986, y cuya discusión estuvo enmarcada en medio de paros y con la intervención de la Ministro de Comunicaciones como Ministro del Trabajo ad hoc, por impedimento de su titular?

"A mi entender, si bien no se configura a la luz del artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo una Convención, por no cumplirse con los requisitos para que ella se perfeccionara y de donde dimana su carácter de *Ad Solemnitatem*, debe entenderse que si durante su hipotética vigencia la Caja Agraria no solicitó su ineficacia, cumpliendo lo allí pactado y el Sindicato igualmente cumplió lo suyo; que lo que se especificó en tal documento (el que contenía la Convención imperfecta), deviene en un contrato colectivo, en el sentido aludido por el Derecho Laboral Mexicano, aunque esta denominación es fuertemente discutida en la doctrina por Cabanellas, Capitant, Duguit, Krotoschin.

"Como nuestra Ley Laboral no define la esencia de una Convención Colectiva, sino que dice que ella 'es la que se celebra entre uno o varios patronos, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia'.

“Las teorías que explican su naturaleza se pueden catalogar en tres clases, las subjetivas o civilistas, las objetivas y las eclécticas o intermedias”. Continúa el opositor haciendo comentarios sobre la Convención Colectiva de Trabajo y en el capítulo III de su oposición se refiere a las consecuencias jurídicas de la ineficacia de la Convención 1978-1979; posteriormente concluye diciendo:

“... Ya la Corte Suprema de Justicia tiene conocimiento de esta Convención, puesto que en una reciente sentencia, donde hubo empate, y un Conjuez salvó éste, alguien demandó a la Caja Agraria para obtener el reintegro en base al artículo 38, transcrito en parte en la página anterior, la Caja Agraria alegó que habiendo cumplido la obligación alternativa de pagar la indemnización y el trabajador habiendo recibido perdía el derecho de demandar el reintegro, pero como lo que las partes pacten en una Convención Colectiva depositada en tiempo, no es susceptible de ignorarse ni de reformarse por Juez alguno, en caso de que supere el mínimo legal, el enfoque de la Caja Agraria fue desestimado y la demanda de casación no prosperó.

“De allí que reitero mi petición de que la Corporación, en vista de la ineficacia de la Convención 1978-1979, tenga entonces como válida la anterior, es decir, la de 1977-1978, de la cual ya tiene noticia de su existencia y que en la ineficaz hacen referencia las partes de este litigio, ordenando por medio de un auto de mejor proveer, cuestiones que suplico encarecidamente, en vista de los argumentos expuestos en la página 8ª de este escrito, que se agregue al proceso copia autenticada con la constancia del depósito expedida por el Ministerio del Trabajo, Sección de Asuntos Colectivos de la citada Convención 1977-1978.

“Una vez obre la copia auténtica de la Convención 1977-1978 en el expediente, pido a la honorable Corporación que en Sede de Instancia, ordene lo mismo que ordenó el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, pero especificando que los derechos de mi cliente no surgen de la Convención ineficaz, sino de la anterior a esta, que sigue con vida y que ordenan lo mismo que la ineficaz, que los trabajadores con diez o más años de trabajo por decisión del Juez, sean reintegrables.

“Como el reintegro en sí, es algo que aprecia el Juez de instancia, conforme él dictamine si este es o no prudente de acuerdo a lo probado, y la Corte ha dicho que no es casable tal dictamen en sí mismo, si este ya viene decretado, todo el problema está en la prueba, es decir, en la Convención Colectiva primeramente aducida como tal y que ahora al descubrirse que violó el requisito que la hace *Ad Solemnitatem*, y ser ineficaz, deba tenerse como válida la anterior, pero como no está agregada a los autos, y no ciertamente por mi negligencia sino por hechos que escapan a mi control, de agregarse por la vía del auto de mejor proveer, lógico es inferir que de todas formas el reintegro es viable tal como lo dispuso el honorable Tribunal Superior de Cartagena.

“En los anteriores términos sustento mi segunda petición, subsidiaria de la primera, rogando a la honorable Corte que de no prosperar la primera, que es el no infirmamiento de la impugnada por la Caja Agraria, dé cabida a esta”.



*Se considera:*

La violación de la ley sustancial se puede producir a través de las pruebas, la cual se considera como indirecta y se origina en un error de hecho o en un error de derecho. El error de hecho emana del juicio equivocado del juzgador, proveniente de la falta de apreciación errónea de las pruebas relacionadas con los elementos o supuestos fácticos del juicio, y el error de derecho en materia laboral ocurre cuando el juzgador estima como probado un acto por un medio no solemne cuando la ley exige determinadas solemnidades para que pueda constituir prueba o cuando no considere probado el acto que se ha realizado con las solemnidades o formalidades exigidas por la ley.

En el presente asunto, el ataque de la sentencia recurrida se hace por la vía indirecta a causa de error de derecho, indicando el casacionista que ese error del *ad quem* consiste en haber tenido "como demostrada la existencia de una Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base el día 11 de mayo de 1978, sin la prueba del cumplimiento de las solemnidades que se requieren conforme a la ley para la existencia y validez de ese acto", y señala que esa prueba apreciada erróneamente por el sentenciador de segunda instancia, es la que obra "en un folleto impreso, sin autenticar, que acompañó la demandante a la demanda y que aparece al folio 8º del cuaderno principal, que luego se repite, autenticada por el Ministerio de Trabajo y que obra de folios 25 a 67 del mismo cuaderno...".

En la demostración del cargo el censor dice:

"El Tribunal para producir la condena de reintegro de la demandante al cargo que desempeñaba al tiempo del despido, lo mismo que el pago de salarios durante el tiempo cesante, con todas sus primas, aumentos legales y convencionales y prestaciones causadas durante dicho lapso, lo hizo con apoyo en lo que dispone el artículo 47 de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base, que aparece suscrita en la ciudad de Bogotá el día 11 de mayo de 1978, (folios 25 a 67 del cuaderno principal), Convención Colectiva que no es aplicable para reconocer el pago de salarios, primas y prestaciones durante el tiempo cesante, ni para ningún otro propósito, en razón de que ella fue firmada por las partes contratantes el 11 de mayo de 1978, (folios 66 y 67) y depositada en la División de Relaciones Colectivas del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social el día 8 de junio de 1978, es decir, fuera del término legal, por lo cual esa prueba o documento de la Convención no puede tener validez, ni producir ningún efecto jurídico...". (Fl. 18, C. de la Corte).

Es evidente que la sentencia acusada funda la condena de reintegro, "pago de todos los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta cuando se obedezca la orden de reintegrarla, con todas sus primas, aumentos legales y convencionales, y a cancelarle igualmente las prestaciones causadas durante dicho lapso", en la aludida Convención Colectiva de Trabajo, pues en su parte motiva expresa:

"Si bien los trabajadores de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero tienen la calidad de trabajadores oficiales, no encuentra la

Sala impedimento alguno para aplicar la Convención Colectiva arrimada a los autos que en su artículo 47 (folio 46), preceptúa:

“Despido sin justa causa. A partir de la firma de la presente Convención, la Caja no podrá despedir a ningún trabajador sin justa causa. Con todo, cuando el trabajador no hubiere cumplido diez (10) años de servicios continuos y fuere despedido sin justa causa, se le pagará la indemnización pactada en el artículo 39, *pero cuando hubiere cumplido diez (10) años o más, el Juez del Trabajo podrá mediante demanda del trabajador, ordenar su reintegro en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir o la indemnización en dinero prevista en la presente Convención. Para decir (sic) entre el reintegro o la indemnización, el Juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio y si de esa apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar, en su lugar, el pago de la indemnización*’. (Las subrayas son de la Sala).

“Finalmente, no hay lugar a condena en abstracto porque el reintegro se decreta en las mismas condiciones de que antes del despido se gozaba y al pago de los salarios y primas legales y convencionales, pues estos resultan fácilmente precisables”. (Folio 11, C. 2º).

Realmente, conforme lo advierte el casacionista, la referida Convención Colectiva de Trabajo, cuya copia autenticada obra de folios 23 a 67 del cuaderno primero, se firmó en Bogotá a los 11 días del mes de mayo de 1978, aparece depositada el 8 de junio de 1978 según constancia visible a folio 67 del cuaderno primero, vale decir, después de haber transcurrido más de quince días desde la fecha de su firma, contrariándose así el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo, que exige necesariamente la formalidad del depósito de la Convención Colectiva en el Ministerio de Trabajo, “a más tardar dentro de los quince (15) días siguientes al de su firma”. Si no se cumple esa formalidad del depósito dentro del término señalado en dicha norma, la Convención no produce ningún efecto, o sea que no tiene vida jurídica sin tal formalidad, según lo dispone esa norma. Por tanto, en esas circunstancias, la condena del *ad quem* no tiene fundamento legal.

Por las razones anteriores, prospera el cargo.

### *Consideraciones de instancia*

En esta sede de instancia, son suficientes y de recibo las razones precedentes para decidir la revocatoria del fallo de primer grado, fundada también en la Convención Colectiva de Trabajo mencionada, para en su lugar, absolver a la entidad demandada del reintegro solicitado en la demanda inicial.

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 Totalmente* la sentencia de fecha tres (3) de noviembre de mil novecientos ochenta y tres (1983), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Laboral, en el juicio ordinario laboral de Stella Sotomayor Garcés contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, y en sede de ins-

tancia *revoca* el fallo de fecha veinte (20) de agosto de mil novecientos ochenta y tres (1983), dictado por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cartagena en el juicio mencionado, y en su lugar *absuelve* a la entidad demandada de la petición de reintegro, hecha en la demanda inicial.

Costas de la primera instancia a cargo de la parte actora.

Sin costas en el recurso de casación.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.

Bertha Salazar Velasco, Secretaria.

## CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION POR RENUNCIA DEL TRABAJADOR

### CONFESION EXTRAJUDICIAL

La confesión extrajudicial no está incluida entre las pruebas que por su apreciación errónea o falta de apreciación pueden dar origen a errores de hecho en casación laboral, como lo dispone el artículo 7º de la Ley 16 de 1969

### INDEMNIZACION MORATORIA

### ERROR DE HECHO NO SE DEMOSTRO

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., once de octubre de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor José Eduardo Gnecco C.*

Referencia: Expediente N° 9096.

Acta N° 43.

*Jaime Horta Díaz*, mayor, vecino de Bogotá, demandó por medio de apoderado especial a la *Editorial El Globo S. A. "La República"*, con domicilio en Bogotá, para que por los trámites de un proceso ordinario laboral se la condene a pagarle lo siguiente: Salarios insolutos; recargo por trabajo nocturno; horas extras; descuentos ilegales; reajuste por salario dominical; reajuste de primas de servicios y de la cesantía; indemnización moratoria, y las costas del proceso.

Según los hechos de la demanda, *Jaime Horta Díaz* trabajó al servicio de la *Editorial El Globo S. A.*, como redactor económico desde el día diez de marzo de 1975 hasta el día nueve de noviembre de 1976, fecha en que presentó renuncia escrita ante el representante legal de dicha sociedad; su jornada fue de 2 p.m. a 10 p.m.; no se le canceló el valor del recargo nocturno, ni las horas extras que trabajaba; el trabajo en domingo se le cancelaba como día ordinario; se le descontó el valor de 30 días de salarios, a pesar de que el contrato de trabajo terminó por mutuo consentimiento al aceptársele la renuncia; los salarios sólo le fueron pagados hasta el 5 de noviembre de 1976, a pesar de haber presentado la renuncia el día 9 del mismo mes; el salario promedio está mal liquidado, por no haberse agregado al salario básico de \$ 5.000, los recargos ordenados por la ley; el 9 de febrero de 1976 se celebró entre las partes una audiencia de conciliación ante la Inspección del Trabajo.

Al contestar la demanda el apoderado de Editorial El Globo S. A. "La República", no admitió los hechos: propuso las excepciones de inexistencia de la obligación; cobro de lo no debido; pago; prescripción.

Cumplido el trámite de la primera instancia, el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, dictó sentencia el veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y uno, en cuya parte resolutive dispuso:

"Primero *Condenar* a la sociedad Editorial El Globo S. A. "La República", representada por el señor Rodrigo Ospina Hernández o por quien haga sus veces, a pagar al señor Jaime Horta D., de condiciones civiles y personales conocidas de autos, las siguientes cantidades y por los conceptos que a continuación se enuncian: a) por concepto de salarios insolutos, la suma de ochocientos treinta y tres pesos con treinta y tres centavos (\$ 833.33) moneda legal; b) Por concepto de reajuste de cesantía, la suma de seiscientos treinta y cinco pesos con veintiocho centavos (\$ 635.28) moneda legal; c) Por concepto de indemnización moratoria, la suma de doscientos un pesos con trece centavos (\$ 201.13) moneda legal diarios, a partir del día diez (10) de noviembre de mil novecientos setenta y seis (1976) y hasta cuando se cancelen al actor sus acreencias laborales.

"Segundo. *Declarar* que el actor tiene derecho a la suma consignada y de la que da cuenta la documental de folio 95 del expediente, Oficiase al Juzgado Séptimo Laboral de este Circuito, haciéndosele saber la anterior decisión.

"Tercero. *Absolver* a la parte demandada de los restantes cargos que le fueron formulados por el actor.

"Cuarto. *Declarar* no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

"Quinto. *Condenar* en costas a la parte demandada en un cincuenta por ciento (50%). Tásense".

Apeló el apoderado de la sociedad demandada. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en fallo de dieciséis de julio de mil novecientos ochenta y dos, decidió la apelación en los siguientes términos:

"Primero. *Confirmar* el literal a) del numeral primero de la sentencia apelada, así como también sus numerales tercero y quinto.

"Segundo. *Modificar* los literales b) y c) del numeral primero de la sentencia apelada, y en su lugar se dispone, condenar a la sociedad Editorial El Globo S. A. 'La República', a pagar a favor del demandante señor Jaime Horta Díaz, las siguientes cantidades: a) La cantidad de sesenta y tres pesos con treinta y tres centavos (\$ 63.33), por concepto de reajuste de cesantía; b) La cantidad de ciento noventa pesos (\$ 190) diarios, a partir del diez (10) de noviembre de mil novecientos setenta y seis (1976) hasta el dos (2) de noviembre de mil novecientos ochenta y uno (1981).

"Tercero. *Revocar* el numeral segundo de la sentencia apelada y en su lugar se dispone: *Declarar* que la suma de cinco mil pesos (\$ 5.000)

descontada al actor por la empresa demandada, se ajustó a derecho, y por ende, puede ser retirada por el representante legal de la misma o por su apoderado, ya que tiene facultad para recibir.

“Cuarto. *Revocar* el numeral cuarto de la sentencia apelada, y en su lugar se declara probada la excepción de pago respecto de salarios insolutos y reajuste de cesantía. En consecuencia, del monto de la condena se descontará la suma de mil cuatrocientos sesenta y ocho pesos con sesenta y un centavos (\$ 1.468.61).

“Quinto. *Costas* de esta instancia a cargo de la parte demandada en cuantía del cincuenta por ciento (50%)”.

Recurrió en casación Editorial El Globo S. A. “La República”. Concedido el recurso por el Tribunal Superior y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá, previo estudio de la demanda extraordinaria y del escrito de réplica de la parte recurrente.

### *El recurso. Alcance de la impugnación*

El casacionista declara el Alcance de la Impugnación así:

“La demanda se propone obtener la casación parcial del fallo para que él sea revocado en aquellas decisiones contenidas en la parte resolutive que expresamente se señalen en este escrito, a efecto de que la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, como Tribunal de Instancia, provea en sustitución de ellas y, además, también como Tribunal de Instancia y previamente, se pronuncie al efecto respecto del fallo de primera instancia. Aquellas decisiones contenidas en la parte resolutive del fallo parcialmente acusado, que no sean objeto de ataque de casación, deberán mantenerse. A pesar de que al final de cada cargo se señalará su incidencia en la parte resolutive del fallo, como parte integrante o explicativa del Alcance de la Impugnación, lo expongo así:

“De prosperar el primer cargo, deberá revocarse el ordinal 1º de la parte resolutive del fallo acusado, pero sólo en cuanto confirma el literal a) del ordinal 1º de la sentencia de primera instancia y el ordinal 5º de la misma, deberán revocarse igualmente los ordinales 2º y 5º del fallo acusado. Como Tribunal de Instancia, revocar igualmente los ordinales 1º, 2º y 5º del fallo de primera instancia en su totalidad, y en su lugar dictar la sentencia que absuelva a la sociedad demandada y recurrente en casación por los conceptos de salarios insolutos, reajuste de cesantía e indemnización moratoria, lo mismo que por el 50% de las costas del proceso. De prosperar el segundo cargo, deberá revocarse el literal b) del ordinal 2º del fallo acusado y en su lugar, obrando como Tribunal de Instancia, revocar igualmente el literal c) del ordinal 1º del fallo del Juzgado Noveno, y dictar la sentencia que sustituya parcialmente el fallo, absolviendo a mi representada de la condena por concepto de salarios caídos, dejando en firme, en lo demás, el fallo acusado”.

Con fundamento en la causal primera de casación el impugnador presenta dos cargos, los cuales se transcribirán y estudiarán en su orden.

### *Primer cargo:*

“La sentencia acusada parcialmente violó, por aplicación indebida, y por vía directa, a través de errores de hecho, los artículos 23, literal

c), 127 y 140 del Código Sustantivo del Trabajo; el artículo 249 de la misma obra; el artículo 65 del mismo Código. Como violación medio señalo la del artículo 201 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo. Las pruebas erróneamente apreciadas, son: a) Carta de noviembre 9 de 1976, dirigida por Jaime Horta Díaz al doctor Rodrigo Ospina, (a folio 12 del expediente C-1); b) Documento de liquidación de prestaciones sociales y constancia de su pago, (folio 13, C. 1); c) Carta del demandante a mi representada, de fecha enero 14 de 1977, (folio 14, C. 1); d) Diligencia de inspección ocular, en concordancia con los documentos objeto de inspección, y que son los que obran a folios 12 a 14 del C-1, (folios 33 y 34, C. 1); e) Confesión de la parte demandada en la diligencia de interrogatorio de parte, al responder la primera pregunta del mismo, (folio 66, C. 1); f) Fotocopia autenticada de la nómina de mi representada, por la primera quincena de noviembre de 1976 (folios 73 y 113, C. 1); g) Fotocopia de comprobante de pago con cheque, de fecha noviembre 15 de 1976, por concepto de sueldo primera quincena de noviembre de 1976, firmado por el demandante (folios 74 y 112 del C. 1); h) Confesión de la parte demandante en el escrito de demanda (folios 2 a 4 del C. 1); i) Contrato de trabajo (folio 11, C. 1).

“Las pruebas no apreciadas son: Únicamente el acta de audiencia de conciliación en la Inspección Quinta, en copia auténtica, (folio 15, C. 1). Otras pruebas del proceso (testimonio, dictamen pericial), nada tienen que ver con el tema del cargo, ni son aptas para fundamentarlo o proponerlo. Los errores de hecho cometidos por el sentenciador al dictar el fallo cuya casación parcial se propone, son los siguientes:

“1. Haber dado por demostrado, sin estarlo, que el señor Jaime Horta Díaz, demandante, prestó sus servicios a mi representada del 6 de noviembre al 9 de noviembre inclusive de 1976; 2. No haber dado por demostrado, estándolo, que el 5 de noviembre de 1976 fue el último día de prestación de servicios por don Jaime Horta Díaz, a mi representada; 3. No haber advertido el acuerdo contenido en el ordinal 7º del contrato de trabajo que da un plazo al patrono para la liquidación y pago de prestaciones sociales, no utilizado totalmente por la Empresa y cuya necesidad resulta de las circunstancias de la terminación del contrato de trabajo, demostradas, en documentos relacionados y pruebas individualizadas en el cargo como erróneamente apreciadas, y en la única no apreciada.

“Como consecuencia de los errores de hecho anotados, el Tribunal Superior de Bogotá en el fallo parcialmente acusado, aplicó indebidamente los artículos 23 literal 8; 127 y 140 del Código Sustantivo del Trabajo, al condenar a mi mandante al pago de salarios por días calendario posteriores a la fecha en que el demandante dejó de prestar servicios a mi representada. Es decir, por 5 días, hasta el 9 de noviembre de 1976 inclusive. Las normas violadas, por aplicación indebida, definen y estatuyen el salario en razón de la prestación del servicio. Sin perjuicio de casos de excepción, en los que no encaja el de ocurrencia en este proceso. Aplicó también indebidamente el artículo 249 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto el reajuste del auxilio de cesantía,

es consecuencia de la extensión del tiempo de prestación de servicios por el trabajador, con posterioridad a la fecha de su dejación del cargo, y simultánea renuncia intempestiva. La condena al pago de salarios caídos, de conformidad con el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, es consecuencia de las condenas al pago de salarios insolutos y al reajuste del auxilio de cesantía, circunstancias que hacen al Tribunal concluir la mala fe del patrón. La revocación de las condenas por estos aspectos, destruye la hipótesis de aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. Además, la vigencia de la cláusula séptima del Contrato de Trabajo”.

### *Demostración del cargo*

“La sentencia parcialmente acusada, en sus considerandos, contiene dos apartes sucesivos, titulados ‘Existencia del Contrato de Trabajo’ y ‘Salarios Insolutos’. La acusación en el cargo no pretende atacar la existencia del contrato de trabajo, sino su duración. Es decir, demostrar que la relación contractual laboral terminó el 5 y no el 9 de noviembre de 1976; por consiguiente, no se causaron salarios con posterioridad y la liquidación del auxilio de cesantía es completa, a la primera fecha citada, como lo realizó la Empresa. La parte recurrente individualizará la crítica de la prueba, tratando de seguir el mismo orden del Tribunal en el fallo, para realizar después una apreciación global de esa crítica. A folio 12 del expediente, obra carta de renuncia de fecha noviembre 9 de 1976, con sello y firma de la Oficina de Recepción y cuyo original, en poder de mi mandante, se confrontó en la inspección ocular con esta copia. Esta carta, por sí sola, sólo demuestra que en esa fecha fue presentada carta de renuncia, o enviada con terceros, en todo caso llegada a la Oficina de Recepción. A folio 13 del expediente, obra la liquidación de prestaciones sociales del trabajador, suscrita en anverso y reverso, tanto por la Empresa como por el trabajador. Los conceptos parciales de pago y los conceptos previos de liquidación, están claramente separados y expresados. Ninguno de ellos *es salario*. Es decir, que a esa fecha, diciembre 1º de 1976, los salarios que se adeudaban al trabajador a la terminación de su contrato, debían estar pagados, y existirá un comprobante que así lo demuestre, en tal caso.

“La firma del trabajador en el comprobante a folio 13, expresa una conformidad parcial, pero esa observación o salvedad sólo puede referirse al contenido de los comprobantes: Liquidación de prestaciones sociales y pago de las mismas. En el orden de la demostración es necesario establecer si el comprobante existe o no. Evidentemente existe: Es el que obra a folios 73 y 112 del C-1 (del expediente). El primero es una reproducción mecánica, que presenta la reproducción fotocopiada de contenido y la firma del trabajador. Incorporada al expediente obra otra fotocopia, esta sí autenticada por notario, y expresamente considerada y citada por el Tribunal en el fallo. Fotocopia autenticada, o no autenticada, el documento lleva la firma del trabajador y su manifestación de haber recibido el pago. Sin observaciones ni salvedades de *ninguna* clase, es documento auténtico.

“¿De dónde resulta el valor de \$ 504.80, ‘sueldo primera quincena de noviembre de 1976?’ A folio 73 obra fotocopia autenticada de la primera quincena de noviembre de 1976 en la entidad demandada, y ella



está repetida a folio 113 del expediente y citada expresamente por el Tribunal. En esa nómina don Jaime Horta Díaz aparece relacionado así:

Días trabajados	4	\$ 666.65
Dominicales y descansos		166.65
Comidas		48.00
		<hr/>
TOTAL		\$ 881.30
		<hr/>
Cooperativa Nal. de Empleados		376.50
		<hr/>

Saldo líquido \$ 504.80 Valor Comp. de Pago

“Si el Tribunal aprecia debidamente el comprobante de pago, sin salvedades ni observaciones del trabajador al recibir, encuentra que en la primera quincena de noviembre sólo se causó a favor del trabajador el salario de un feriado y cuatro días trabajados. Es decir, que el pago se hizo hasta el día 5 de noviembre de 1976 inclusive, que es el que la liquidación expresa como fecha de terminación del contrato de trabajo por renuncia intempestiva del trabajador. El comprobante de pago, firmado sin salvedades el 15 de noviembre de 1976, seis días después de la presentación de la carta de renuncia, tiene mayor fuerza demostrativa, de la fecha en que se produjo la cesación en la prestación de servicios por voluntad del trabajador, que la carta misma llegada a la Oficina de Recepción con fecha noviembre 9 de 1976.

“El 14 de enero de 1977, en carta que obra a folio 14 del expediente, el trabajador formula las observaciones a su liquidación de prestaciones sociales. Se refiere solamente a prestaciones y a la deducción de la indemnización por renuncia intempestiva y al descuento a favor de la Cooperativa. Por ninguna parte reclama salarios insolutos. Claro está que en esta carta ya empieza a insinuarse la función que se asignará en el futuro a la carta de noviembre 9 de 1976. A folio 15 del expediente obra un documento público que no fue apreciado por el Tribunal y que es copia auténtica del acta Nº 37, correspondiente a una audiencia de conciliación fallida celebrada el 9 de febrero de 1977. Tampoco en esa audiencia el trabajador propuso la falta de pago de salarios como uno de los fundamentos de su reclamación; pero, además, hizo manifestaciones que demostrarán que él no regresó al lugar del trabajo, ni el 6 de noviembre de 1976, ni con posterioridad, a prestar sus servicios. Es decir, que su contrato de trabajo terminó el 5 de noviembre de 1976 con la manifestación de su renuncia y su ausencia definitiva de la Empresa. Situación que no modifica la fecha de la carta de renuncia posteriormente presentada.

“Trascribo expresamente este párrafo del acta, que corresponde a manifestaciones textuales del trabajador: ‘La Empresa fue advertida sobre su equivocación al hacer mi liquidación sobre las consecuencias de las deducciones ilegales para el caso de ocasionar salarios caídos. Ante el criterio de la Empresa de supuesto abandono del cargo, debo aclarar perentoriamente que no hay tal y eso lo comprueba o lo com-

prueban las observaciones contenidas en la constancia de mi liquidación de prestaciones donde la Empresa no alega tal circunstancia, y además, se desvirtúa ese hecho por cuanto se había convenido con la Empresa un descanso de dos días cada quince días renunciando para ello el trabajador al descanso dominical obligatorio o al compensatorio correspondiente a cada semana'. Bien entendido este párrafo significa que las constancias de liquidación de prestaciones acerca de la renuncia intempestiva y su fecha, cinco de noviembre de 1976, son acogidas por el trabajador; que no hay observación alguna sobre salarios insolutos, y que su retiro a partir de su renuncia no es un abandono del cargo, puesto que afirma la existencia de un pacto, cuya prueba no obra en autos. La conducta por acción y por omisión, asumida hasta aquí por el trabajador, respecto de salarios insolutos, plenamente demostrada, no tiene interpretación o entendimiento distinto que la inexistencia de ese derecho, en razón del pago de salarios hasta noviembre 5 de 1976. ¿Cómo es el calendario de la primera quincena de noviembre de 1976?

Noviembre 1º de 1976 feriado lunes

Noviembre 2 a Nov. 5/76 días laborales martes a viernes

Noviembre 6 de 1976 sábado

Noviembre 7 de 1976 domingo

Noviembre 8 de 1976 lunes

Noviembre 9 de 1976 martes, fecha que lleva la carta de renuncia.

“Este calendario de sentido inequívoco a las manifestaciones del demandante en la audiencia de conciliación, aquí transcritas. En efecto: Se le pagó el lunes primero como feriado, se le pagaron de martes a viernes, (dos a cinco de noviembre), cuatro (4) días trabajados. Sábado 6 y lunes 8, son los dos días del supuesto asueto según el acuerdo de que habla; domingo 8 no es de trabajo. El martes 9 hace llevar su carta a la Oficina de Recepción o él mismo la presenta. En la demanda el trabajador reclama, por primera vez, salarios insolutos hasta noviembre 9 de 1976, pero en ninguno de los hechos afirma que prestó sus servicios hasta esa fecha, sino que radica su derecho en que en esa fecha presentó carta de renuncia.

“La diligencia de Inspección Ocular, como tal, y en relación con los documentos que obran a folios 12 a 14 del cuaderno primero, ratifica o confirma su autenticidad por confrontación con los tenidos a la vista. En cuanto a la especulación sobre el sello y la firma que aparecen en original y copia de la carta de noviembre 9 de 1976, el fallo del Tribunal no la acoge como aceptación o conformidad con la renuncia, y mantiene la indemnización por renuncia sin aviso previo o sin acuerdo de las partes. En las declaraciones recibidas a solicitud de la parte demandante, la única que presentó prueba testimonial, no hay una sola pregunta de su apoderado para tratar de demostrar que se prestaron servicios por el demandante, hasta el nueve de noviembre de 1976, el dictamen pericial es extraño a la inspección judicial que se reduce a lo que obra a folios 33 y 34 del expediente.

“Pero el Tribunal también fundamenta su decisión en estos aspectos en la confesión del representante legal de la sociedad demandada al

contestar las preguntas primera, segunda y tercera del interrogatorio de parte (folio 67). La confesión, en respuesta a la pregunta primera, es la única prueba producida en todo el proceso para demostrar que el trabajador 'laboró' hasta el 9 de noviembre de 1976. Pero esta prueba de confesión debe ser confrontada con la prueba analizada en este cargo y con la conducta por acción y por omisión de la parte demandante. Precisamente porque el fallador no está sujeto a la tarifa legal de pruebas (artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo), y porque la confesión admite prueba en contrario, de conformidad con el artículo 201 del Código de Procedimiento Civil aplicable a este procedimiento por virtud de lo dispuesto en el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo. El Tribunal, en la parte motiva, en el capítulo 'Existencia del Contrato de Trabajo', al referirse a las pruebas ya analizadas y a la prueba de confesión, concluye la existencia del contrato y otros *items*, en los que no hay discrepancia alguna, pero agrega... 'y que trabajó hasta el 9 de noviembre de 1976'.

"La única prueba de este aserto es la respuesta a la primera pregunta del interrogatorio. La honorable Corte advertirá que el interrogatorio de parte fue absuelto por el representante legal de la Empresa, suplente del titular, doctor Rodrigo Ospina Hernández, que fue con quien mantuvo sus relaciones contractuales el demandante, y, en particular, las contemporáneas a la terminación del contrato de trabajo y liquidación del mismo. Ello explica la aserción al 'laboró' hasta noviembre 9 de 1976, fecha de la carta de renuncia. Pero está la manifestación del trabajador en el Acta de Conciliación, en la que se defiende de un abandono del cargo que parece la imputó el representante de la Empresa, sin que de ello aparezca constancia, en un derecho por él afirmado a disfrutar de dos días de descanso, que serían el 6 y el 8 de noviembre de 1976, puesto que el 7 de noviembre era domingo. Esto no se compadece con la afirmación de prestación de servicio hasta noviembre 9 de 1976, fecha de entrega de una carta de renuncia. Si tenía dos (2) días de descanso y los utilizó, no *laboró*, si hubiera *laborado* en los días de descanso y el día domingo, ha debido reclamar salarios adicionales por estos conceptos, y no conformarse con reclamar el valor de un salario por día. Es, pues, contrario a la naturaleza de las cosas que se pretenda prestación de servicio, (laborar), cuando se está descansando y lo mismo cuando se disfruta del domingo. Pero esta explicación del actor, es su respuesta a una imputación, que él refiere, a abandono del cargo, como hecha por la Empresa. Tal explicación sólo encaja en la renuncia al cargo simultánea con la dejación del mismo, el día 5 de noviembre de 1976, sin perjuicio de hacer llegar una carta de renuncia el 9 de noviembre de 1976 a la Oficina de Recepción de la Empresa, con la petición final de que se la acepten. Pero, además, la firma del trabajador en el comprobante de pago de sus salarios por la primera quincena de noviembre, precisamente con fecha 15, es decir, cinco días después del 9 de noviembre, sin observación ni objeción alguna de su parte, en relación con las demás pruebas analizadas, sólo puede entenderse como demostración de que sólo esos salarios se causaron por prestación de servicios, en esa quincena; hasta noviembre 5 de 1976, porque el trabajador renunció y se fue.

"Entendida correctamente la prueba erróneamente apreciada, y el documento público no estimado por el Tribunal, todos estos elementos

probatorios ya singularizados en el cargo, el Tribunal habría concluido que la carta de renuncia de noviembre 9 de 1976 es sólo una carta de renuncia, pero no prueba de prestación de servicios hasta esa fecha; que la única prueba de esa prestación de servicios es la confesión de la entidad demandada al responder su representante legal suplente o segundo, la primera pregunta del interrogatorio de parte; que contra esa prueba de confesión obra documento privado auténtico (nómina de la primera quincena de noviembre de 1976, comprobante de pago de salarios suscrito por el extrabajador; liquidación de prestaciones sociales suscrita por él y cuya observación o salvedad no se refiere a salarios, no incluidos en ella, y ya pagados según comprobante referido); documento público a folio 15 y las explícitas manifestaciones del demandante. Pero no sólo esto, concretamente analizada la prueba que ha sido objeto de crítica en este cargo, se concluye la inexistencia de la prueba en contrario respecto de la confesión, y la demostración de que los únicos salarios causados en la primera quincena de noviembre de 1976, fueron precisamente los pagados al extrabajador sin observación alguna de su parte. Y consta que es hombre advertido, pues no omitió las observaciones en el comprobante de liquidación y pago de sus prestaciones sociales.

“De este análisis probatorio resulta que el trabajador sólo prestó servicios a mi representanda hasta el 5 de noviembre de 1976, fecha de renuncia del cargo y retiro simultáneo de la Empresa. Por consiguiente, todos sus salarios le fueron pagados, no hay lugar a condena a pago de salarios insolutos, a reajuste de cesantía, ni a condena al pago de salarios caídos.

“El Tribunal Superior de Bogotá también estimó como demostrativa de la mala fe patronal, el pago de prestaciones sociales el primero de diciembre de 1976. En las pruebas singularizadas en el cargo, se demuestra que hubo desacuerdos entre las partes o planteamientos contrarios que explican el transcurso de esos días y que, en todo caso, no son suficientes para afirmar la mala fe del patrono pero, además, los contratantes habían convenido en acordarse un plazo para la liquidación y pago de prestaciones. En este caso, el 16 de noviembre se pagaron los salarios causados en la primera quincena de ese mes, de conformidad con comprobante de pago a folios 74 y 112 del expediente. Las pruebas individualizadas en este cargo, demuestran estas circunstancias, pero, además, el Tribunal, al examinar el contrato de trabajo a folio 11, no advirtió la existencia de la cláusula séptima en la que los contratantes acordaron un plazo prudencial máximo para la liquidación y pago de prestaciones sociales. Los salarios se habían pagado el 15 de noviembre de 1976. Las prestaciones sociales al expirar la quincena siguiente, el 1º de diciembre de 1976. En la formulación y demostración de este cargo, particularmente en el análisis probatorio, aparece demostrado que el día 5 de noviembre de 1976 le fue pagado al trabajador y, a pesar de ello, el Tribunal Superior en el fallo lo incluye como salario insoluto. Este aspecto sería materia de planteamiento independiente en cargo separado de alcance muy reducido en cuanto a sus efectos en fallo de casación si se decide plantearlo”.

#### *Conclusión:*

“Examinada con acierto la prueba erróneamente apreciada y la que no fue objeto de estimación por el Tribunal, la honorable Corte Supre-

ma de Justicia encontrará que los salarios fueron pagados al trabajador hasta el día 5 de noviembre de 1976 inclusive, que el comprobante de pago elaborado con fundamento en la primera quincena de noviembre de ese año, en donde se detalla la imputación de los pagos hasta llegar a la suma pagada por concepto de esa primera quincena, fue firmado por el trabajador, sin observaciones de ninguna índole; que el comprobante por él observado en términos generales es únicamente el que contiene la liquidación y pago de sus prestaciones sociales, de fecha diciembre 1º de 1976; que sus observaciones hasta la presentación de la demanda no se refieren para nada a salarios pendientes de pago; que, por el contrario, de sus propias manifestaciones en documento auténtico en relación con el calendario de noviembre, hasta el 9 de ese mes, aparece que no prestó servicios del 6 al 9 de noviembre; que tampoco afirmó en su demanda la prestación de servicios hasta el 9 de noviembre de 1976 como soporte de su derecho al salario, sino la fecha de entrega de su carta de renuncia, noviembre 9 de 1976; que esa carta de noviembre 9 de 1976 no demuestra la prestación de servicios por el trabajador hasta esa fecha; y que su carta de reclamación de enero 14 de 1977 se refiere a una renuncia presentada y aceptada cuya ocurrencia no puede ser la de la carta de renuncia sin aceptación por la Empresa; que no solo el comprobante de pago de salarios firmado por el trabajador sin observaciones, anterior a la confesión del representante de la sociedad demandada, sino la prueba citada, analizada también en su conjunto, es prueba contra la confesión de la parte demandada.

“La única enderezada a demostrar la prestación de servicios hasta noviembre 9 de 1976”.

#### *Incidencia del cargo contra la parte resolutive del fallo*

“De prosperar el cargo, deberá revocarse el ordinal 1º de la parte resolutive del fallo acusado, pero sólo en cuanto confirma la condena del Juez de Primera Instancia al pago de salarios insolutos y la condena en el 50% de las costas de la instancia. Revocar igualmente las condenas por concepto de reajuste de cesantía y pago de salarios caídos, y la condena al pago de la mitad de las costas de la segunda instancia. En lo demás, el fallo de segunda instancia quedaría en firme. La honorable Corte, como Fallador de Instancia, deberá revocar en su totalidad los ordinales primero y quinto del fallo de primera instancia. En la sentencia sustitutiva la honorable Corte deberá absolver a mi mandante de las condenas por concepto de salarios insolutos, reajuste de cesantía, indemnización moratoria y costas”.

Para el opositor, la sociedad demandada no planteó en las instancias que el contrato de trabajo terminó el 5 de noviembre de 1976, por lo cual hacerlo ahora es proponerle a la Corte un medio nuevo, lo que es inadmisibles dentro del recurso de casación. Hace algunas observaciones de carácter técnico a la demanda y dice que las pruebas del proceso demuestran claramente que Jaime Horta Díaz trabajó hasta el 9 de noviembre de 1976.

Sobre la existencia del contrato de trabajo, sus extremos temporales y los salarios insolutos, dijo por su parte el Tribunal Superior:

### *Existencia del Contrato de Trabajo*

“La existencia de la relación contractual laboral entre las partes contendientes, se halla plenamente demostrada no sólo con el contrato de trabajo (folio 11), sino también con la liquidación de prestaciones (folio 13); con la diligencia de inspección judicial (folios 33 y 34) y con la confesión del representante legal de la sociedad demandada al contestar las preguntas primera, segunda y tercera del interrogatorio de parte, (folio 67).

“De las pruebas mencionadas anteriormente, se deduce que el actor entró a prestar servicios a la sociedad demandada, en su calidad de redactor económico, el diez (10) de marzo de 1975 y que trabajó hasta el nueve (9) de noviembre de 1976, habiendo devengado un salario promedio de \$ 5.700, con el cual se liquidaron las prestaciones sociales.

“Sentado lo anterior, se procede a estudiar las peticiones de la demanda, pero únicamente aquellas que le fueron desfavorables a la parte demandada, que fue la única apelante.

“*Salarios insolutos.* Esta petición se fundamenta en el hecho octavo de la demanda, según el cual, en la liquidación sólo se le canceló al actor hasta el cinco de noviembre de 1976, a pesar de que la renuncia se presentó el nueve (9) del mismo mes.

“Según la nómina de empleados de la sociedad demandada, correspondiente a la primera quincena del mes de noviembre de 1976 (folio 113), al actor sólo se le liquidó la suma de \$ 666.65 por concepto de cuatro (4) días laborados, más la suma de \$ 166.65 por concepto de dominicales y descansos, y la suma de \$ 48 por concepto de comidas, para una cantidad total de \$ 881.30, de la cual se le descontó la suma de \$ 376.50 con destino a la Cooperativa Nacional de Empleados, habiéndole cancelado una suma líquida de \$ 504.80, lo cual se corrobora con el recibo firmado por el actor (folio 112).

“Ahora bien, como el actor prestó sus servicios hasta el nueve (9) de noviembre, ello quiere decir que la demandada sale a deberle la cantidad de \$ 833.33 por concepto de cinco (5) días de salario”.

### *Se considera:*

El documento de folio 12 no tiene firma del demandante; fue aportado por éste en copia al carbón que corresponde al original encontrado en la práctica de una inspección ocular en el “fólder” de la hoja de vida llevada por la sociedad demandada (folio 34). Se trata de una carta con fecha 9 de noviembre de 1976, dirigida por Jaime Horta Díaz a Rodrigo Ospina, gerente de “La República”, en la cual el primero presenta renuncia del cargo de redactor económico del periódico “La República”. Si de esta carta dedujo el fallador de segunda instancia que Horta Díaz trabajó hasta el 9 de noviembre de 1976, no la apreció erróneamente, pues en ella no se dice que la renuncia se presenta a partir de otra fecha, anterior o posterior, y la experiencia indica que en estos casos se entiende que la terminación del contrato se propone desde la fecha en que se hace la respectiva manifestación de renuncia.

La circunstancia de que en la liquidación de prestaciones sociales (folio 13), no aparezca partida sobre salarios, no significa que éstas se hubiesen cancelado en su oportunidad. Además, el demandante dejó expresa constancia de que la aceptaba parcialmente, sin que precisara concretamente su objeción, que bien podía entender el Tribunal Superior referida a la fecha de terminación del contrato, 5 de noviembre de 1976, que allí aparece. No fue apreciada erróneamente esta prueba.

En el comprobante de folio 112, fotocopia autenticada por notario, aparece Jaime Horta Díaz recibiendo un cheque por valor de \$ 504.80, correspondiente al "sueldo primera quincena de noviembre de 1976". Pero como el propio recurrente así lo anota, esta suma se refiere al pago de cuatro días de salarios y a la remuneración por un día de descanso, lo que da un total de \$ 881.30, habiéndose descontado \$ 48 por comidas y \$ 376.50 para una Cooperativa, como lo discrimina el documento de folio 113, que contiene la nómina de empleados. El hecho de que solamente se hubiesen pagado cinco días de la primera quincena del mes de noviembre de 1976, no desvirtúa la conclusión del Tribunal Superior de que el demandante trabajó hasta el nueve de noviembre del mismo año y de que, por consiguiente, se le adeudan cuatro días de salarios. El que Jaime Horta Díaz hubiese recibido el cheque sin manifestación alguna, es apenas un indicio de su conformidad, apreciable únicamente por los falladores de instancia. Las afirmaciones sobre la existencia de hechos que se hacen por las partes en las audiencias de conciliación ante los inspectores del Trabajo, previamente a la iniciación del proceso, pueden constituir en algunos casos confesiones extrajudiciales, y éstas no están incluidas entre las pruebas que por su apreciación errónea o falta de apreciación, pueden dar origen a errores de hecho en casación laboral, como lo dispone el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

En la demanda inicial del proceso se afirma que la existencia del contrato se prolongó hasta el día 9 de noviembre de 1976, cuando Horta Díaz presentó renuncia escrita, y que en la liquidación el expatcón sólo canceló hasta el día 5 de noviembre de 1976, habiendo sido presentada la renuncia el día 9 del mismo mes. De estas afirmaciones no se deduce que el demandante no trabajó hasta el 9 de noviembre de 1976, por lo cual bien podía entender el fallador de segunda instancia que al señalar el 9 de noviembre de 1976 como extremo final de la relación laboral, implícitamente estableta afirmando el demandante que trabajó hasta esa fecha, pues nada indica evidentemente en esta prueba que estuviese diciendo lo contrario.

Al ser preguntado el representante legal de la sociedad demandada en el interrogatorio de parte (folios 66 y 67), que si "es cierto o no que el extrabajador Jaime Horta Díaz laboró al servicio de la demandada desde el día 10 de marzo de 1975 hasta el día 9 de noviembre de 1976", contestó: "Es cierto que laboró hasta el 9 de noviembre de 1976". Esta manifestación es de una gran claridad, por lo cual no pudo ser apreciada erróneamente por el Tribunal Superior la confesión allí contenida. Si en la carta de enero 14 de 1977 (folio 14) el demandante no hace alusión a la fecha de terminación del contrato de trabajo ni a los salarios insolutos, ello no quiere decir que implícitamente esté aceptando que trabajó hasta el 5 de noviembre de 1976 y que nada se le adeuda por concepto de salarios.

En cuanto al tercer error de hecho, es cierto que en la cláusula séptima del contrato de trabajo las partes acordaron que el patrono tendrá un término de treinta días a partir del contrato para liquidar y pagar al trabajador sus prestaciones sociales, sin que por tal lapso se causen "salarios caídos". Sin embargo, esta cláusula es ineficaz, como lo ha dicho la jurisprudencia, por cuanto implica una renuncia del trabajador a que se le paguen sus prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo y a la respectiva indemnización moratoria por el no pago oportuno de dichas prestaciones sociales.

No habiéndose demostrado los errores de hecho que el recurrente le atribuye al Tribunal Superior, el cargo no prospera.

### *Segundo cargo:*

"La sentencia parcialmente acusada es violatoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, y del artículo 55 de la misma obra, por vía indirecta y por el concepto de aplicación indebida. Como violación de medio se invoca lo del artículo 201 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 51 del Código Procesal Laboral. La violación de la norma es consecuencia de la errónea apreciación de unas pruebas y de la falta de apreciación de otra, lo que llevó al fallador a incurrir en errores de hecho que aparecen de modo manifiesto en los autos. Las pruebas erróneamente apreciadas fueron: a) Escrito de demanda a folios 2 a 4 del C-1 del expediente; b) Contrato de Trabajo a folio 11 del C-1; c) Carta de renuncia a folio 12 del C-1; d) Comprobante de liquidación y pago de prestaciones sociales a folio 13 del C-1; e) Carta de enero 14 de 1977, a folio 14 del C-1; f) Acta de Inspección Judicial a folios 33 a 34 del C-1, en relación con los documentos que relaciona confrontados con los incorporados al expediente; g) Confesión provocada en la respuesta a la pregunta primera del interrogatorio de parte a folios 66 y 67 del C-1, formulado al representante legal, subgerente en ejercicio de la Gerencia; h) Fotocopia autenticada de la nómina de la primera quincena de noviembre de 1976, en la entidad demandada, a folios 73 y 113 del C-1; i) Fotocopia no autenticada de comprobante de pago suscrito por el demandante, a folio 74, y fotocopia autenticada del mismo comprobante a folio 112, del C-1.

"La prueba no apreciada es: Copia del acta número 37 de la Inspección Quinta del Trabajo, celebrada por las partes en febrero 9 de 1977. A folio 15, C-1. Otras pruebas del proceso (testimonial - dictamen pericial), nada tienen que ver con el tema del cargo ni son aptas para fundamentarlo o proponerlo. Los errores de hecho cometidos por el fallador, fueron: 1. Que la Empresa demandada, no pagó al trabajador a la terminación del contrato de trabajo, de buena fe, los salarios pendientes de pago; y que ella entendía o confesaba deber;

"2. Que la liquidación de prestaciones sociales y el pago de la misma al trabajo (sic) el 1º de diciembre de 1976, no fueron realizados de buena fe, por la Empresa; en el entendido de buena fe, de que esa era su deuda;

"3. Que el pago de las prestaciones sociales, el 1º de diciembre de 1976 y su liquidación, se realizaron con una mora de 21 días;



“4. Que la conducta de la Empresa, a la terminación del contrato de trabajo no fue de buena fe; en relación con liquidación y pago de salarios y prestaciones sociales;

“5. Que no es equívoco e inducente a confusión el comportamiento del trabajador en el mes de noviembre de 1976, a partir del día 5, en particular su carta de renuncia de noviembre 9, la firma con observaciones en el comprobante de pago, en diciembre 1º de 1976, su carta de reclamación de enero 14 de 1977, su actuación en la Audiencia de Conciliación fallida de febrero 9 de 1977 en cuanto omitió plantear concretamente reclamación por salarios insolutos, hasta noviembre 9 de 1976. Indujo a la Empresa a estimar válidamente cumplida su obligación de pagar los salarios que confesaba deber. Y que la omisión, en las peticiones y hechos de la demanda, de afirmar la prestación de servicios hasta noviembre 9 de 1976, para fundamentar su pretensión al pago de salarios insolutos, sustituyéndola por la invocación de la fecha de la carta de renuncia, es ratificación de tal conducta equívoca que llevó a la Empresa, de buena fe, al convencimiento de la legalidad de su conducta hasta cuando el fallo de segunda instancia condenó al pago de cinco días de salario y reajuste del auxilio de cesantía.

“El análisis de la prueba y la crítica de su errónea apreciación y falta de apreciación de la que así se individualizó (copia del acta, folio 15, C-1), se exponen en los literales siguientes, lo mismo que los hechos ciertos y demostrados con ellas, en relación con la buena fe de la Empresa en el cumplimiento del contrato, a su terminación, y en el curso del proceso, en contraste con el comportamiento del trabajador a su terminación y en el curso del proceso.

“a) El comprobante de pago de salarios al trabajador, hasta el 5 de noviembre de 1976, documento auténtico por cuanto está firmado por él sin observaciones, el 15 de noviembre como ‘Sueldo Primera Quincena’, la Empresa entendió, de buena fe, que pagaba los salarios que adeudaba; y eso es lo que con él se prueba;

“b) El comprobante contable de La República, incorporado en fotocopias autenticadas, correspondiente a la primera quincena del mes de noviembre de 1976, cuyo saldo líquido corresponde a la suma pagada al trabajador según el comprobante antes señalado; no objetado por la parte demandante. Son los días trabajados tenidos en cuenta, y el festivo único hasta esa fecha (noviembre 1º de 1976). Esto resalta la buena fe de la Empresa en la liquidación de los salarios que entiende o estima deber.

“c) La liquidación de prestaciones sociales, a folio 13 del expediente, en la que se señala como fecha de terminación del contrato de trabajo el 5 de noviembre de 1976, en conformidad estricta con los dos documentos antes citados. También se concluye la buena fe de la Empresa. En él afirma que la causa de terminación del contrato ‘Renuncia presentada por el trabajador sin darle el preaviso correspondiente a la Empresa’, y la fecha que afirma es el 5 de noviembre de 1976. A esa buena fe ha debido corresponder también la del trabajador afirmando concretamente, de acuerdo con su posterior pretensión, la prestación de servicios hasta noviembre 9 de 1976, fecha de presentación de su renuncia

escrita; o al menos haber negado el hecho afirmado por la Empresa de su renuncia el mismo 5 de noviembre de 1976;

“d) La carta de renuncia de fecha noviembre 9 de 1976, recibida en la Oficina de Recepción, la nómina de la primera quincena de noviembre de 1976 y el comprobante de pago del sueldo de la primera quincena del mismo mes, firmado sin observaciones por el trabajador, en relación con la convicción de la Empresa de renuncia del trabajador el mismo 5 de noviembre y la consecucional deducción del valor de la indemnización por renuncia sin aviso previo, constituyeron indudablemente una situación equívoca o confusa que indudablemente determinó perplejidad y análisis de la situación creada por la renuncia del trabajador y su pretensión de que no se le dedujera la indemnización por renuncia intempestiva. Esto explica la liquidación y pago de prestaciones sociales en diciembre 1º de 1976, máxime si se tiene en cuenta que el 15 de noviembre de ese año, con la nómina el comprobante de pago, se cancelaron sus salarios de la primera quincena sin observaciones del trabajador. Pero además, las partes, en el ordinal séptimo del contrato de trabajo, mal apreciado por el sentenciador en cuanto no advirtió el acuerdo contenido en esa cláusula, había convenido un término de treinta (30) días a partir de la terminación del contrato, que no fue en ningún caso utilizado totalmente por la Empresa, pero que es explicable en una Empresa periodística que vincula personal tan numeroso y variado y con tan especiales formas de prestación de servicios y liquidación de salarios, a sus reporteros o periodistas en particular;

“e) Pero el trabajador, con posterioridad a diciembre primero (1º) de 1976, mantuvo también esa conducta equívoca absteniéndose de plantear de una vez la reclamación de salarios insolutos afirmando el único hecho que en las circunstancias del proceso podía causarlos: La prestación del servicio. En efecto, su carta de enero 14 de 1977 es inequívoca en el sentido de no reclamar salarios insolutos, pues sólo se refiere a su liquidación de cesantía y prestaciones sociales y a la deducción de la indemnización por renuncia sin aviso previo. Pero es equívoca en el párrafo que se transcribe y que, visto desde ahora, empieza a insinuar una especial conducta del trabajador, encaminada a crear confusión en su expatrono; ‘Debo recordarle que mi retiro de la Empresa, *al serle comunicado y aceptado por usted*, configura mutuo consentimiento y exoneración de indemnización a cualquiera de las partes’. Para la Empresa, que afirma que el retiro por renuncia se produjo el 5 de noviembre de 1976, sin aceptación de la Empresa puesto que le deduce la indemnización, lo transcrito es simplemente una manifestación inexacta. Sin embargo, la carta de renuncia con fecha noviembre 9 de 1976, presentada a Recepción en esa fecha, es para el trabajador la iniciación de una coartada posterior encaminada, más que a unos días de salario, a la exoneración de la indemnización. El fallador de primera instancia cayó en la coartada porque encontró probado el segundo extremo de la afirmación, la aceptación de la renuncia, con base en el sello de la oficina receptora, unas iniciales y un supuesto Visto Bueno. El Tribunal Superior no incurrió en tal equivocación, no encuentra prueba de la aceptación de la renuncia escrita, y ordena la devolución de la consignación condicionada, a la Empresa. Quiere esto decir que la carta de reclamación de enero 14 de 1977 se refiere a una renuncia presentada por el

trabajador y *aceptada por la Gerencia* (noviembre 9 de 1976) y la Gerencia, en los actos de liquidación, la entiende como referida, a una renuncia presentada y no aceptada o consentida, el 5 de noviembre de 1976.;

“f) En sus manifestaciones en la Audiencia de Conciliación fallida, cuya copia auténtica obra a folio 15, el extrabajador no reclama salarios insolutos, no alega tiempo de servicio hasta noviembre 9 de 1976. Insiste en que se reintegre la deducción por indemnización e incorpora la hipótesis de los descansos convenidos, cuyo objeto inequívoco es la justificación de unos breves días de ausencia posteriores a la terminación de su contrato (después de noviembre 5 y hasta noviembre 9 de 1976);

“g) Pero también la conducta de la parte demandante es equívoca en el texto de la demanda. En efecto: No afirma en parte alguna la prestación de servicios hasta noviembre 9 de 1976 como fundamento de su pretensión al pago de salarios insolutos. Afirma la prolongación del contrato hasta noviembre 9 de 1976, *fecha de presentación de la renuncia escrita* del trabajador. La expresión *renuncia escrita* se refiere a una ocurrencia real en los hechos y dentro del proceso (verdad real y verdad formal), pero la Empresa mantiene su buena fe, porque en el acto de la liquidación habla, como causal de terminación del contrato, de renuncia del trabajador el 5 de noviembre de 1976, sin aviso previo. No de renuncia escrita. Simplemente de renuncia;

“h) La confesión provocada no destruye esa buena fe. En efecto, la relación contractual laboral con el demandante fue atendida, en representación de la Empresa, por el doctor Rodrigo Ospina Hernández, Gerente y, además, todas las ocurrencias de la terminación del contrato: Renuncia en noviembre 5, según la Empresa, renuncia escrita en noviembre 9, según el trabajador, tuvieron como protagonistas al trabajador y al doctor Ospina Hernández. El sub-gerente respondió asertivamente, ahí estaba la carta de renuncia de fecha 9 de noviembre. El no conoció el hecho de la renuncia de noviembre 5 de 1976. Pero aún ante la confesión provocada, la Empresa mantiene su buena fe, porque estima que obran pruebas contra su confesión dentro del proceso;

“i) La Inspección Judicial, en cuanto a la confrontación de documentos escritos que obran en el expediente, con sus ejemplares en la Empresa, merece el mismo reparto (sic) que a éstos se ha hecho;

“j) Pero es tal la convicción profunda de la Empresa en el haber pagado salarios, que a todo lo largo del proceso su preocupación principal es demostrar que se pagaron los salarios al trabajador hasta el 5 de noviembre de 1976, sin advertir que la pretensión se enderezaba a los salarios hasta noviembre de 1976, fecha de presentación de la carta de renuncia. Al producirse el fallo de segunda instancia, y las condenas al pago de salarios insolutos (\$ 833.33) y reajuste de cesantía (\$ 635.28), en total \$ 1.468.11, la Empresa procedió a realizar su pago. Sin embargo, el Tribunal redujo el reajuste por auxilio de cesantía a \$ 63.33. La Empresa consignó porque entendió que ante la condena de primera instancia, respecto de salarios insolutos, no podría continuar manteniendo la buena fe en su conducta contractual y procesal”.

*Conclusión del cargo*

“El no pago de unos salarios hasta noviembre 9 de 1976 genera el reajuste al auxilio de cesantía y la condena al pago de salarios caídos. En este cargo no se atacan las condenas al pago de los salarios, ni el reajuste de auxilio de cesantía. Se ataca la condena al pago de salarios caídos, porque la Empresa actuó de buena fe en la liquidación de las prestaciones sociales, en razón de elementos que le fueron suministrados por el trabajador mismo, unos por acción y otros por omisión; por acción, principalmente la firma del comprobante de pago de salarios de la primera quincena de noviembre de 1976, realizado en esa fecha, sin observaciones de ninguna índole y el posterior persistente silencio del trabajador en reclamar el pago de salarios insolutos, en las ocasiones en que reclamó por descuentos y recargos de horas extras y dominicales. Ni aún en la demanda fundamentó su pretensión en la prestación de servicios hasta noviembre 9 de 1976, sino en que esa es la fecha de la carta de renuncia. Puede afirmarse que de no haberse producido, ya avanzado el proceso, la confesión de la parte demandada en las circunstancias ya destacadas en esta demanda, no habría prueba de prestación de servicios en esos días. Pero se insiste en las condiciones de la confesión, no para desvirtuarla en este cargo, sino para que no afecte la demostración de la buena fe de la Empresa. Pero, además, en la conducta del trabajador no hay una evidente falta de claridad, de precisión, muy inteligente para sus fines: No afirma la prestación de servicios, por el contrario, en el Acta de Conciliación fallida ya no son días de prestación de servicios, sino de descansos convenidos. Su afirmación es la de la fecha de la carta de renuncia, que evidentemente llegó a la Empresa a la Oficina de Radicación, y que tiene fecha de noviembre 9 de 1976.

“La buena fe de la Empresa tiene apoyo como ya se expresó, el comportamiento del trabajador es inteligente pero equivoco. De todos modos no destruye en ningún caso el efecto de su firma en el comprobante de pago de su sueldo en la primera quincena de noviembre, firmado el 15. Pero el efecto pretendido en este cargo es el de fundamentar la existencia de la conducta de buena fe por parte de la Empresa. Y el pago en diciembre 1º aparece más que justificado por la necesidad de liquidar y pagar esa primera quincena a un periodista que es reportero económico, y muy bueno por cierto. Pero que, además, ha creado una confusa situación no sólo respecto de la deducción de la indemnización por renuncia sin aviso previo, sino también por la deducción del saldo a su cargo y a favor de la Cooperativa; como finalmente se realizaron en el comprobante de liquidación. Probada la buena fe de la Empresa, deberá darse aplicación en forma debida a las normas que fueron violadas, acogiéndola, la buena fe demostrada, como hipótesis fáctica para la absolución por concepto de salarios caídos”.

*Incidencia del cargo en la parte resolutive del fallo*

“De prosperar el cargo, la honorable Corte deberá revocar el literal b) del ordinal 2º del fallo parcialmente acusado que es modificatorio del literal c) del ordinal 1º del fallo de primera instancia, que deberá también revocarse y, en su lugar, dictar la sentencia que reemplace el fallo parcialmente acusado absolviendo a la parte demandada del pago

de salarios caídos, y dejándola en firme en lo demás. Esto último, en ejercicio de su función como Fallador de Instancia”.

Para el opositor, quien en su carácter de abogado es el propio demandante, existe, según jurisprudencia de la Corte contenida en tres fallos cuyos pasajes principales transcribe, de fechas 19 de octubre, 23 de septiembre y 2 de septiembre de 1982, una presunción de mala fe en el patrono por el sólo hecho de no pagar oportunamente la deuda laboral. Agrega que aunque no se requiere probar la mala fe por parte del trabajador, militan en contra del patrono las siguientes pruebas:

“3.1. Me retiene —porque aún me retiene— ilegalmente un mes de salario, a pesar de la terminación del contrato por mutuo consentimiento; pero también me retuvo ilegalmente cinco días de salario, cesantía, dominicales y descansos compensatorios que no reconocía y que estableció el perito contador en su informe no objetado (folios 43 y 44, C-1), aunque desafortunadamente el Juez de primera instancia no apreció esta prueba porque no se acreditó oportunamente el pago de los honorarios, lo que sí se había hecho (folios 107 y 108, 1-C). En cambio, el Tribunal lo omitió.

“3.2. La comedia carta de renuncia que le presenté el 9 de noviembre y que aceptó el gerente, ni siquiera fue contestada por escrito. Eso hubiera abreviado este proceso.

“3.3. Tampoco respondieron, siquiera por cortesía, las dos cartas que le envié antes de demandar y en las que les advertía sobre las consecuencias de ese comportamiento, incluida la condena de salarios caídos. Copia de una carta aparece en el proceso (folio 14, 1-C) y de ella se ocupa aunque parcialmente el recurrente.

“3.4. En la contestación de la demanda, la querellada se limitó a negar olímpicamente todos los hechos, aun la existencia del contrato de trabajo. Afortunadamente conservo todos esos documentos.

“3.5. No sólo no me hicieron la liquidación inmediatamente como ordena la ley, sino un mes después y hasta más, como explico brevemente, lo que ocasionó en parte la condena a salarios caídos. Pero, además, la consignación en el Juzgado Laboral de los \$ 5.000 que me retienen ilegalmente, sólo la hicieron el 15 de diciembre de 1976, quince días después de efectuar mi liquidación de prestaciones, cuando vieron que no estaba dispuesto a renunciar a mis derechos. Esto consta en oficio del Juzgado 7º Laboral (folio 95, 1-C).

“3.6. El peritazgo no objetado por la demandada estableció que no liquidaban legalmente los dominicales ni reconocían el descanso compensatorio correspondiente. Se trata, pues, de derechos ciertos e indiscutibles, desafortunadamente no tenidos en cuenta por los falladores de instancia.

“3.7. La mala fe fue declarada por los falladores de instancia y ni siquiera así se preocuparon por demostrar lo contrario. Ni siquiera alegaron.

“3.8. Después de proferida la condena por el Juzgado, el 2 de noviembre de 1981, el apoderado principal de la demandada presentó al

despacho el título del Banco Popular Nº 904366, a favor del señor Jaime Horta Díaz 'para pagar la condena en salarios insolutos y cesantía en la sentencia proferida por ese despacho', es decir, una confesión lisa y llana de su condición de moroso, incumplido (folio 103, 1-C).

"3.9. Tan evidente es lo anterior, que al ratificar la condena, el Tribunal Superior tuvo en cuenta ese hecho para ordenar los salarios caídos. 'En consecuencia, deberá pagar al actor la suma de \$ 190 diarios a partir del 10 de noviembre de 1976 hasta el 2 de noviembre de 1976, fecha en la cual el apoderado de aquella consignó en el Juzgado el título Nº 904366 del Banco Popular por la cantidad de \$ 1.468.61' (f. 121, C-1)".

Por su parte, dijo el Tribunal Superior en relación con la indemnización por mora en el pago de los salarios y prestaciones sociales:

#### *Indemnización moratoria*

"El artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo preceptúa, que si a la terminación del contrato el patrono no cancela el valor de los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al trabajador un salario diario por cada día de retardo.

"En el caso *sub júdice*, se halla demostrado que el contrato de trabajo se terminó el día nueve (9) de noviembre de 1976, según se desprende de la carta de renuncia que obra al folio 12 de los autos, la cual se confrontó con el original en la diligencia de inspección judicial (folios 33 y 34). En cambio, la liquidación de prestaciones sólo se efectuó el 1º de diciembre del mismo año (folio 13), o sea que hubo una mora de veintiún días.

"Pero además se observa, que en la liquidación de prestaciones (folio 13), la Empresa demandada no incluyó el valor de cinco (5) días trabajados, o sea, la suma de \$ 833.33, y de otro lado la cesantía no se liquidó por todo el tiempo trabajado como se dejó establecido al estudiar esta prestación, y por ende, hay que concluir que es procedente la aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. En consecuencia, la demandada deberá pagar al actor la suma de \$ 190 diarios a partir del diez (10) de noviembre de 1976 hasta el dos (2) de noviembre de 1981, fecha en la cual el apoderado de aquella consignó en el Juzgado el título número 904366 del Banco Popular por la cantidad de \$ 1.468.61".

#### *Se considera:*

El Tribunal Superior no se refirió a la existencia o inexistencia de la buena fe del patrono demandado al no pagar a la terminación del contrato de trabajo los salarios insolutos y la totalidad de las prestaciones sociales, sino que se limitó a reconocer ese hecho y aplicarle, haciéndole producir efectos, el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, condenando al patrono a pagar la respectiva indemnización hasta el día en que efectuó la consignación del valor de las condenas de primera instancia. Entiende entonces la Sala que los errores de hecho que le atribuye el recurrente al fallo acusado, se reducen a que en él no se dio

por demostrada la buena fe que de acuerdo con la jurisprudencia exonerada al patrono de esa indemnización.

Ahora bien: De las pruebas que el impugnador considera como erróneamente apreciadas, únicamente fueron tenidas en cuenta, para efectos de la indemnización por mora, los documentos de folios 12 y 13 y la inspección ocular en que fueron confrontados con los originales, que en sí mismos no arrojan ninguna luz sobre buena fe del patrono demandado que justifique el incumplimiento temporal de sus obligaciones, pues se trata de la carta de renuncia y de la liquidación de prestaciones sociales.

La prueba que indica el recurrente como no apreciada contiene, como se dijo al estudiar el cargo anterior, una posible confesión extrajudicial que no es posible examinar, según el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, para determinar si por su falta de apreciación el Tribunal Superior incurrió en los errores manifiestos de hecho que se le atribuyen.

Por otra parte, la conducta del demandante, que el impugnador califica de equívoca con fundamento en las pruebas, no es demostrativa por sí sola de la buena fe del patrono en el incumplimiento de sus obligaciones, pues es su conducta, y no la del trabajador, la que debe tenerse en cuenta esencialmente para exonerarlo de la indemnización por mora.

No habiéndose demostrado los errores de hecho que indica el recurrente, el cargo no prospera.

Conviene aclarar que aun cuando en este proceso fue sorteado como conjuetz el doctor Alvaro Díaz Granados Goenaga, por impedimento del Magistrado doctor Jerónimo Argáez Castello, al ser reemplazado éste por la Magistrada doctora Fanny González Franco, fue desplazado el conjuetz en los términos del artículo 17 del Decreto 1265 de 1970.

Es de observar que el opositor solicita se actualice monetariamente la indemnización que le fue reconocida en las instancias invocando la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil sobre la denominada "indexación" de los perjuicios. Pero resulta obvio dentro del recurso extraordinario de casación, que el opositor a lo más que puede aspirar es a que no se quebrante el fallo acusado, pero no a que se modifique en su favor.

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, *No Casa* la sentencia recurrida dictada el dieciséis de julio de mil novecientos ochenta y dos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en el proceso ordinario seguido por Jaime Horta Díaz contra Editorial El Globo S. A., "La República". Costas del recurso extraordinario a cargo de Editorial El Globo S. A., "La República".

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal Superior de origen.

*José Eduardo Gnecco C., Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz,  
Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



## PENSION SANCION RESTRINGIDA O ESPECIAL DE JUBILACION

La pensión sanción hace parte del régimen jubilatorio, lo cual no ha sido desconocido por la jurisprudencia

### PRUEBA TESTIMONIAL

La prueba testimonial sólo se puede considerar en casación laboral para corroborar o complementar los errores evidentes trascendentes de hecho que provengan de falta de apreciación o apreciación equivocada de la prueba calificada conforme al artículo 7º, de la Ley 16 de 1969

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., veintidós de octubre de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación N° 10.490.

Acta N° 58.

*Blanca Maldonado Silva*, identificada con la cédula de ciudadanía N° 20.161.557 expedida en Bogotá, mediante apoderado judicial demandó a la sociedad denominada *Tía Limitada*, representada por sus gerentes, señores Tomás Federico Stener Haydu y Juan Neissner Steuer, o por quienes hagan sus veces, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se la condenara a pagarle indemnización por despido injusto, pensión especial vitalicia de jubilación desde cuando cumpla la edad de 50 años, el valor de las horas extras, dominicales y festivos, las costas del juicio.

Los hechos de la demanda los relató así el apoderado de la demandante:

“Primero: Mediante contrato de trabajo escrito, mi poderdante trabajó al servicio de la sociedad demandada desde el 2 de junio de 1961 hasta el 2 de enero de 1978, fecha en la cual fue despedida unilateral, ilegal e injustamente por la sociedad demandada.

“Segundo: Durante el tiempo de servicios, mi poderdante desempeñó cargos diferentes, desde el inicial de encargada de cabina hasta el final de cajera principal.



“Tercero: El último salario devengado por mi poderdante al servicio de la sociedad demandada ascendió a la cantidad de cuatro mil seiscientos pesos (\$ 4.600), mensuales.

“Cuarto: Durante todo el tiempo de servicios, mi poderdante observó conducta excelente y fue fiel cumplidora de sus obligaciones como empleada.

“Quinto: Con fecha 2 de enero de 1978, la sociedad demandada dio por terminado unilateralmente el contrato de trabajo que la vinculaba con mi poderdante.

“Sexto: Los motivos alegados por la sociedad demandada para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo de mi poderdante carecen completamente de veracidad y no fueron comprobados por la sociedad demandada.

“Séptimo: Por órdenes expresas de la sociedad demandada, mi poderdante trabajó horas extras, dominicales y festivos, los cuales nunca le fueron pagados.

“Octavo: Mi poderdante ha reclamado directamente a la sociedad demandada el reconocimiento y pago de sus derechos y acreencias y ésta se ha negado injustificadamente a reconocérselos y pagárselos”.

La sociedad demandada no dio respuesta a la demanda, pero en la primera audiencia de trámite, mediante apoderado propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de las obligaciones reclamadas y carencia de acción en la demandada.

Cumplido el trámite de primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, por sentencia de fecha 1º de diciembre de 1982, decidió absolver a la entidad demandada de las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la demandante.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, resolvió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la actora, mediante fallo de 9 de diciembre de 1983, cuya parte resolutive es del siguiente tenor:

“1º *Revocar* el fallo proferido por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá el 1º de diciembre de 1982, el cual subió por recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en su lugar se dispone:

“A) *Condenar* a la sociedad Tía Limitada a pagar a la señora Blanca Maldonado Silva, las siguientes sumas de dinero:

“1. La suma de ochenta mil trescientos ochenta y ocho pesos con cuarenta y cuatro centavos (\$ 80.388.44) moneda corriente, por concepto de indemnización por despido.

“2. La suma de dos mil novecientos veintiséis pesos con cuarenta y un centavos (\$ 2.926.41) moneda corriente, mensuales, por concepto de pensión especial de jubilación, a partir del 24 de agosto de 1986, fecha en la cual cumple 50 años de edad, suma que es el valor proporcional al salario devengado y tiempo laborado, pero como ella es inferior al

salario mínimo mensual legal más alto, la condena será por el valor de ese salario.

“(B) *Absolver* a la demandada de las demás peticiones de la demanda.

“(C) *Condenar* a la demandada al pago de las costas de primera instancia. Tásense por el Juzgado del conocimiento.

“2º *Sin costas* en esta segunda instancia”.

Recurrió en casación el apoderado de la demandada. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se decidirá, previo el estudio de la demanda extraordinaria y la réplica del opositor.

El alcance de la impugnación se fijó en los siguientes términos:

“Aspiro a que la Sala Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia case totalmente la sentencia gravada, para que, en su defecto, en sede de instancia, confirme el fallo del *a quo*. En subsidio, a que la case parcialmente, en cuanto por su literal a) numeral 2, condenó a mi procurada, en definitiva, a una pensión-sanción, en cuantía del salario mínimo vigente el 24 de agosto de 1986, para que, en su lugar, como *ad quem*, la condene únicamente a pagar tal pensión-sanción en cuantía de \$ 2.926.41 mensuales”.

Con fundamento en la causal primera de casación, el impugnador formula dos cargos, los que se estudiarán en su orden.

#### *Primer cargo:*

“La sentencia acusada infringió indirectamente, por aplicación indebida, los artículos 8º, numeral 5, del Decreto 2351 de 1965 y 8º de la Ley 171 de 1961, en relación con el precepto 7º, literal a) del Decreto 2351 de 1965.

“Esta infracción se produjo como consecuencia del error evidente de hecho en que incurrió el *ad quem*, al no tener por demostrado, estándolo, que la demandante tuvo la responsabilidad del faltante que se le imputó como causa para despedirla.

“Este error evidente de hecho, a su vez, provino de la equivocada apreciación de la carta de despido de la actora (folio 151) y de la inspección judicial de folios 160 a 162; y de la falta de apreciación de los documentos de folios 163 a 158, fotocopias auténticas obtenidas de sus originales en la inspección judicial.

“Es que de la inspección judicial y de las fotocopias que se anexaron a ella, tomadas de los libros de contabilidad de la demandada, se deduce sin duda alguna que el faltante a que se refiere la carta de despido de la actora, como ocurrido en la caja de la sucursal Claret de la demandada, se produjo realmente y quedó consignado en la cuenta de pérdidas y ganancias, del Libro Mayor, con fecha 31 de diciembre de 1977.

“Y si el *ad quem*, acertadamente, encontró probado que la demandante era, para la fecha del faltante, la Cajera Principal de esa misma sucursal, las únicas conclusiones posibles son: La de que, salvo que la

propia actora hubiera demostrado lo contrario —lo que, como con tino lo destaca el *a quo*, no ocurrió en el curso del proceso—, la Cajera Principal es responsable ante su patrono de todo faltante que aparezca en la Caja a su cargo; y lo de que, establecido el faltante, sin que haga diferencia el que hubiera sido producto de un ilícito —que a la actora no se imputó—; o de un acto simplemente inmoral, como toda falta de honradez; o de una mera negligencia grave de la Cajera Principal en el ejercicio de sus funciones, su simple existencia comprobada constituye justa causa para despedir a quien, en esas circunstancias, por razón de su cargo, surge como responsable de tales haberes.

“De haber apreciado correctamente las probanzas en examen, el *ad quem* habría llegado a estas únicas conclusiones posibles y habría decidido la litis mediante la confirmación de la absolución de mi procurada proferida por el *a quo*.

“Porque a ella no empecé, ni implica contradicción alguna, el que mi procurada no hiciera denuncia penal con respecto al faltante, ni lo cobrara judicialmente a la actora, ni se lo dedujera, es decir, que optara por perderlo; ni tampoco que fueran otros empleados de mi patrocinada los encargados de recaudar los dineros que entraban a la Caja Principal, pues que, sin duda alguna, ingresados a ella quedaban bajo la responsabilidad de la demandante”.

“Reitero a la honorable Sala, demostrado como queda el cargo, la solicitud contenida en el ‘Alcance de la impugnación’”.

*El opositor responde al respecto:*

“Cargo Primero: Por violación indirecta y por aplicación indebida de los artículos 8º, numeral 5º del Decreto 2351 de 1965 y 8º de la Ley 171 de 1961 en relación con el artículo 7º, literal a) del Decreto 2351 de 1965.

“En relación con este cargo, argumenta el censor que el *ad quem* incurrió en el error evidente de hecho de ‘no tener por demostrado, estándolo, que la demandante tuvo la responsabilidad del faltante que se le imputó como causa para despedirla’ y que este ‘error evidente de hecho’ provino de la equivocada apreciación de la carta de despido y de la diligencia de inspección judicial y, además, de la falta de apreciación de algunos documentos.

“Si, conforme a reiterada como acertada jurisprudencia, basta al trabajador demostrar el despido y al patrono demostrar la justa causa del mismo, habida consideración de que la parte actora demostró el despido, resulta pertinente establecer si, en verdad, incurrió el *ad quem* en el ‘error evidente de hecho’ de ‘no tener por demostrado, estándolo, que la demandante tuvo la responsabilidad del faltante que se le imputó como causa para despedirla’.

“Al respecto, no parece que el *ad quem* haya incurrido en el ‘error evidente de hecho’ señalado, por las razones siguientes:

“Primera: Al contestar la pregunta octava del interrogatorio de parte, el señor apoderado de la sociedad demandada manifestó que la Empresa comprobó el faltante imputado a la demandante y que dio lugar a su despido, según ella, por justa causa ‘con una investigación

interna que incluyó los correspondientes arqueos de caja verificados por superiores jerárquicos de la señorita Blanca Maldonado' (folio 83). Sin embargo de esta afirmación, *no existe prueba en el expediente de dicha 'investigación interna' ni de 'los correspondientes arqueos de caja verificados por superiores jerárquicos de la señorita Blanca Maldonado'*. Además, tampoco obran en el expediente los testimonios de tales superiores jerárquicos; el señor Oscar Gómez y la señora Rosa de Pulido, únicas personas que, en verdad, podrían informar sobre el faltante pretextado con conocimiento de causa, no obstante los esfuerzos de la parte actora, en su afán de establecer la verdad de los hechos, para que se recibieran, por el *a quo*, sus declaraciones.

"No sobra agregar, en este punto, que los testimonios del señor Oscar Gómez y de la señora Rosa de Pulido fueron solicitados, como pruebas, solamente por la parte actora y que, además, la diligencia de inspección judicial, que hubiera podido suministrar datos sobre la 'investigación interna' aludida y 'los correspondientes arqueos de caja' no pudo efectuarse en forma completa por la renuencia de la sociedad demandada (folios 161 y 170). Por tanto, *la parte demandada no sólo no comprobó el faltante imputado a la demandante y su responsabilidad en él, sino que tampoco demostró interés en facilitar y en realizar la práctica de las pruebas pertinentes.*

"Segunda: No existe prueba, en el expediente, que la sociedad demandada haya efectuado el despido por 'justa causa' de la demandante, según alega, con el cumplimiento previo de lo dispuesto por los artículos 89 y 91 del reglamento de trabajo, visible en los folios 75 y 76 del expediente.

"Tercera: Los testigos que declararon en el proceso; José Elías Sánchez Laguna (folios 105 a 109), Vilma Sandoval Molano (folios 109 a 113 y 115 a 116) y José Octavio Vásquez Mesa (folios 122 a 126), coinciden en atestiguar que la demandante no fue responsable de ningún 'faltante' o 'descuadre' y que, si éste existió realmente, tuvo como única responsable a la señora Rosa de Pulido, superiora jerárquica de la demandante. Además, sorprende y extraña que, ante estas afirmaciones de los testigos, solicitados por la parte actora, el señor apoderado de la sociedad demandada no los hubiese contrainterrogado si, en orden a probar el despido por 'justa causa' de la demandante, alegado por su poderdante.

"Cuarta: Al contestar la pregunta décimo-tercera del interrogatorio de parte (folio 87), el señor apoderado de la sociedad demandada afirmó que su poderdante descubrió, inicialmente, un (1) faltante con diferencia superior que después rebajó a dieciocho mil pesos (\$ 18.000) y, finalmente, a siete mil quinientos pesos con sesenta y cinco centavos (\$ 7.560.65), que es el imputado a la demandante. Sin embargo, *de toda esta relación de 'faltantes' no existe ninguna prueba en el expediente, razón por la cual tales afirmaciones no pasan de ser divagaciones, por decir lo menos, del señor apoderado de la sociedad demandada.*

"Quinta: Al contestar la pregunta décima del interrogatorio de parte, el señor apoderado de la sociedad demandada afirmó que el faltante por \$ 7.560.65, imputado a la demandante, se estableció 'al hacer un arqueo general de la caja el día 27 de diciembre de 1977'. Sin embargo,

no existe prueba en el expediente de la existencia de dicho arqueo. Sólo existe, en el folio 167, el comprobante de caja número 683 por 'pago por concepto de diferencia de caja según arqueo el día 2 de enero de 1978' por \$ 7.795.35, faltante superior al imputado a la demandante y con fecha posterior, en varios días, a la señalada por la parte demandada al contestar interrogatorio de parte, según se manifestó atrás, faltante que, por otra parte, no puede imputarse a ningún empleado, incluida la demandante, según consta en la diligencia de inspección judicial (folio 161).

"Sexta: Con relación al faltante en libros por \$ 7.795.35, superior en \$ 234.70, al imputado a la demandante, cabe señalar que la sociedad demandada, si quería probar el despido por 'justa causa', ha debido establecer que, de esa suma, \$ 7.560.65, eran imputables a la demandante y el resto, o sea \$ 234.70 imputables a otra persona o a otra causa. No lo hizo así, sino que se limitó a explicar verbalmente, durante la diligencia de inspección judicial que '... la partida difiere de la anotada en el expediente debido a que la caja tenía una pequeña diferencia de días anteriores, la cual fue sumada a fin de que a 31 de diciembre no existiera diferencia alguna en la caja, ya que así lo exigen las normas de auditoría interna' (folios 160, *in fine*, y 161), sin que sobre advertir que de las circunstancias anotadas por la sociedad demandada, en este punto, tampoco existe prueba alguna en el expediente.

"Séptima: Al contestar la pregunta tercera del interrogatorio de parte, el señor apoderado de la sociedad demandada manifestó que 'la sociedad Tía Limitada no formuló denuncia porque no estaba acusando a la señorita Blanca Maldonado por la comisión de ningún delito' (folio 82). A este respecto, son válidas las consideraciones del *ad quem*, visibles en el folio 204. Pero, no sobra señalar, en este punto, cómo no obstante la falta de dicho denunciado penal, el censor, con ligereza y superficialidad notables, afirma en su libelo de casación lo siguiente: 'Y si el *ad quem*, acertadamente, encontró probado que la demandante era para la fecha del faltante la Cajera Principal de esa misma sucursal las únicas conclusiones posibles son: La de que, salvo que la propia actora hubiera demostrado lo contrario —lo que, como con tino lo destaca el *a quo*, no ocurrió en el curso del proceso—, la Cajera Principal es responsable ante su patrono de todo faltante que aparezca en la caja a su cargo; y la de que, establecido el faltante, sin que haga diferencia el que hubiera sido producto de un ilícito —que a la actora no se imputó—, o de un acto simplemente inmoral, como toda falta de honradez; o de una mera negligencia grave de la Cajera Principal en el ejercicio de sus funciones, su simple existencia comprobada constituye justa causa para despedir a quien, en esas circunstancias, por razón de su cargo, surge como responsable de tales haberes' (folios 10, *in fine*, y 11 del cuaderno de casación). Resulta apenas lógico, entonces que si la propia parte demandada se apresuró a descartar la primera 'conclusión', al absolver interrogatorio de parte, es decir, a descartar la comisión de un (1) ilícito, ha debido apresurarse a probar, en cambio, una (1) cualquiera de las otras dos (2) 'conclusiones', esto es, que se trató de 'un acto simplemente inmoral, como toda falta de honradez' o de 'una mera negligencia grave'. Descartada la primera 'conclusión' por el propio censor y no probadas las otras dos (2), resulta evidente que dichas

'conclusiones' no son tales sino que son meras suposiciones desvirtuadas, además, por la verdad real y procesal.

"Octava: En el folio 101 del expediente obra la constancia expedida por el *a quo* sobre la no comparecencia del señor apoderado de la sociedad demandada para formular interrogatorio de parte a la demandante, presente en el despacho, quien había sido notificada legalmente. Aparentemente, resulta extraña esta actitud de la parte demandada si, en verdad, quería probar el despido por 'justa causa' que hizo a la demandante, como le correspondía hacerlo. Pero, no resulta tan extraña esta actitud si se tiene en cuenta, además, que la sociedad demandada asumió actitudes semejantes al no solicitar los testimonios de los superiores jerárquicos de la demandante, señor Oscar Gómez y señora Rosa Pulido, al no contrainterrogar a los testigos José Elías Sánchez Laguna, Vilma Sandoval Molano y José Octavio Vásquez Mesa y al no permitir que se practicara, en forma completa, la diligencia de inspección judicial.

"Por las razones expuestas, el cargo debe desestimarse, puesto que no existe el 'error evidente de hecho', señalado en la formulación del cargo, ni el *ad quem* incurrió en la falta de apreciación o en la apreciación errónea de las probanzas, señaladas como tales, por el censor. Así lo solicito".

*Se considera:*

En relación con la carta de despido que la Empresa le envió a la actora, y que obra a folio 151, el Tribunal hace el siguiente análisis:

"No obstante que en la parte que transcribimos le dice a Blanca Maldonado Silva que tuvo un faltante de \$ 7.560.65, el que se comprobó debidamente y que ella es la única responsable de dicho faltante, por desempeñar el cargo de Cajera General, es procedente analizar las pruebas que hay en el proceso en relación a las imputaciones que se le hacen en dicha nota.

"El señor apoderado general al absolver el interrogatorio de parte en representación de la demandada, manifiesta que se verificó después de unos arqueos de caja por los superiores jerárquicos de Blanca Maldonado, los cuales eran los señores Oscar Gómez y Rosa de Pulido, desempeñándose el señor Oscar Gómez para la fecha del 26 de diciembre de 1977 como supervisor en varios de los almacenes de la sociedad demandada en la ciudad de Bogotá y la señora Rosa de Pulido como Administradora del almacén de la sociedad demandada en el barrio Claret, un faltante de \$ 7.560.65, siendo el descuadre inicial de \$ 18.000 pero rebajó a la suma indicada y al iniciar el interrogatorio al responder la tercera pregunta está contando que no se le formuló denuncia en razón a que a la señorita Blanca Maldonado no se le estaba acusando de la comisión de ningún delito".

"Analizando el interrogatorio de parte podemos deducir lo siguiente:

"Las únicas personas que a ciencia cierta y directa podían dar detalles del faltante, por los arqueos de caja y la forma como operaba ael (sic) faltante, para poder decir que la responsabilidad de ello era de Blanca Maldonado Silva, eran sus superiores jerárquicos que lo detectaron según el apoderado general de la demandada, es decir, el señor Os-

car Gómez, en su condición de Supervisor y la señora Rosa de Pulido, Administradora del almacén en el barrio Claret. Personas que nunca rindieron testimonio dentro de este proceso, para detallar las funciones que realizaba la Cajera General y su *modus operandi*. Puesto que en la carta de despido se le atribuye el faltante a la demandante, se le dice que la única responsable de ese faltante es ella, en el interrogatorio de parte la demandada opta por manifestar que no se le denunció penalmente porque no se le atribuye comisión de ningún delito. Por lo tanto, para la Sala hay una contradicción en el contenido de la comunicación que le da por terminada la prestación del servicio y en el contenido del interrogatorio de parte.

“Se recibió declaración a algunos de los trabajadores y compañeros de la demandante, José Elías Sánchez Laguna, rinde testimonio de folios 105 al folio 109; Vilma Sandoval Molano del folio 109 al 113 y luego del folio 115 al 116; por último, José Octavio Vásquez Mesa, del folio 122 al 126.

“Todos estos declarantes coinciden más o menos en la narración de la forma como se operaba en el ejercicio y funciones de Cajera General, siendo la más concreta la que hace el señor Vásquez Mesa, cuando dice que la cajera llevaba un cuaderno o libro donde anotaba el valor en fichas y se lo distribuía a otras empleadas que se denominaban de cobro y ellas a su vez se trasladaban al almacén donde hacían el cambio en las cajas de los mostradores cuando recolectaban el dinero para llevarlo nuevamente a la caja, o sea a un sitio que se denominaba la Cabina de recepción de dinero; ahí lo contabilizaban las empleadas de cobro y luego lo trasladaban a la Caja General.

“De lo anterior, entiende la Corporación, que la Cajera General no era la persona que cambiaba en cada caja de cada mostrador las fichas por la plata que recoleccionaba en cada uno de esos mostradores, que para ello había otro personal, que hacía esas funciones, denominado ‘de cobros’, personal que también debía de haber depuesto dentro de este proceso para establecer con exactitud sus funciones, cómo se establecía la cantidad de dineros recolectados por ellos en cada uno de los mostradores y qué constancia o qué asiento se hacía por la Cajera General cuando los empleados o empleadas de cobro procedían a hacer entrega de los dineros que habían recolectado en cada mostrador y que habían cambiado por fichas; ninguna de estas personas rindió testimonio dentro de este proceso. Las tres personas que ya indicamos, son personal ajeno al ejercicio de las funciones de la Cajera General y que en términos de apreciación visual y no directa, dan una explicación de cómo funciona la Cajera General. Inclusive el señor José Elías Sánchez dice que la Administradora del almacén Claret, en algunas oportunidades también procedía a recolectar dinero de los mostradores, cambiándolo por fichas y que lo anotaba en un cuaderno, que sólo ella conocía.

“De estos tres testimonios no se puede tampoco establecer ninguna exactitud de cómo ocurrieron los hechos que dieron lugar al faltante que se le imputó en la carta de despido a la demandante Blanca Maldonado Silva, sólo saben que el día 24 de diciembre se repartieron fichas no solamente por la Cajera General sino por la Administradora del almacén del barrio Claret y que luego el 26 de diciembre de 1977 se presentó un faltante, sin determinar bases, pruebas o motivos exactos de

ese faltante. Lo único que a ciencia cierta se saca de estos deponentes, es que la Cajera General no recolectaba directamente el dinero de cada mostrador, ni directamente ella hacía el cambio del dinero que había en la caja de cada mostrador por los fichos de diferentes denominaciones o valores en pesos, que para ello habían otras empleadas.

“Lo cual le trae menos convicción a la Corporación, de que la responsable de ese faltante sea única y exclusivamente la persona que desempeñaba el cargo de Cajera General.

“Se procedió a la diligencia de inspección ocular, la cual apreciamos del folio 160 al 162 del expediente, en la que se obtuvo colaboración de Leovigildo Morales Ardila, Contador General de la demandada y en relación al faltante que dio origen al despido de la demandante, cuando el Juzgado constata el punto tercero del temario de la parte actora, este Contador General manifiesta: ‘El arqueo se hace en la respectiva caja y el arqueo que nos llegó traía esa diferencia de \$ 7.795.35; no nos consta lo que haya ocurrido con los empleados dentro de la caja y con Auditoría’.

“De esta inspección ocular no se determina ninguna claridad de quién es el responsable del faltante que se resaltó el 26 o el 27 de diciembre de 1977, ni cuál es el valor exacto, pues como dice el mismo Contador General, eso se tendría que establecer con el personal y en el sitio donde ocurrió el faltante.

“En base al análisis de las pruebas que hay en este proceso, no se puede concluir que la demandada haya acreditado que la causal en que fundamentó el despido, la haya demostrado que fue cometida o realizada por la demandante...” (folios 203 a 206, C. 1º).

El casacionista no comparte la conclusión que extrae el *ad quem* del análisis que hizo de las pruebas y considera “que la demandante tenía la responsabilidad del faltante que se le imputó como causa para despedirla”.

Pues bien, es evidente que en la aludida carta de despido se le imputa a la trabajadora un faltante de \$ 7.560.65 y ser ella “la única responsable de dicho faltante como Cajera General”. Los documentos que obran de folios 163 a 168, no son claros en cuanto a esos puntos de la comunicación del despido. Así, en el de folio 163 aparece esta anotación: Pago por concepto de diferencia de caja, en la columna D. \$ 407.22, y en la H. \$ 7.795.35; en el comprobante de caja Nº 683, que obra a folio 167, se lee: “Pago por concepto de diferencia de caja según arqueo el día 2-1-78, hay 215”. - “Son siete mil setecientos noventa y cinco pesos 035”. “\$ 7.795.35”. Firma en este último “Blanca”. Dichas cantidades no son iguales a la mencionada en la carta de despido, lo mismo ocurre con las demás que aparecen en esos documentos, y de ninguno de ellos se puede inferir con certeza que la demandante es la indiscutible responsable del faltante que se le atribuye en la carta de despido.

Tampoco de lo verificado por el *a quo* en la inspección ocular que realizó (folios 160 a 162), se puede en sana lógica deducir que sea la actora la verdadera y única responsable de dicho faltante, más cuando el contador general de la Empresa demandada manifiesta en esa diligencia lo siguiente: “...En este estado el señor Morales Ardila mani-



fiesta que como el arqueo se hace en la respectiva caja y el arqueo que nos llegó traía esa diferencia de \$ 7.795.35, no nos consta lo que haya ocurrido con los empleados dentro de la caja y con Auditoría". (Folio 161, C. 1º).

Por otra parte, se advierte que el Tribunal apoya su sentencia en el análisis que hizo al interrogatorio de parte absuelto en el juicio por el apoderado general de la entidad demandada, prueba que no fue atacada por el censor y, por tanto, sigue como soporte intacto del fallo acusado.

No encuentra, pues, la Sala, que la censura haya desvirtuado la conclusión del *ad quem*, que se funda también en la prueba testimonial, la cual sólo se puede considerar en casación laboral para corroborar o complementar los errores evidentes y trascendentes de hecho que provengan de falta de apreciación o apreciación equivocada de la prueba calificada conforme al artículo 7º de la Ley 16 de 1969, errores en que, como se ha visto, no incurrió el Tribunal respecto a la prueba calificada que singularizó el casacionista.

Por las razones anteriores, el cargo no prospera.

#### *Segundo cargo:*

"La providencia gravada violó directamente, por interpretación errónea, el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976, a consecuencia de lo cual dejó de aplicar los numerales 4 y 5 del artículo 8 de la Ley 171 de 1961, en relación con el precepto 260 del Código Sustantivo del Trabajo.

"En efecto, el *ad quem*, después de deducir que la pensión sanción sería equivalente, en forma proporcional al tiempo laborado y al salario que tenía la actora a la fecha del retiro, a la suma de \$ 2.926.41 mensuales, afirma que 'como ella es inferior al salario mínimo, la pensión-sanción será del monto del salario mínimo 'vigente' el 24 de agosto de 1986, fecha a partir de la cual fulmina la condena respectiva.

"Esta afirmación constituye una interpretación errónea del artículo 2º de la Ley 4ª de 1976 —en la que necesariamente se funda—, porque este precepto está referido, exclusivamente, a las pensiones mencionadas en su artículo primero, que son, en lo que a este cargo atañe, las pensiones de jubilación del sector privado; y, porque, de acuerdo con la jurisprudencia de esa Sala del 5 de noviembre de 1976, ratificada por la Sala Plena Laboral, de fecha más reciente (22 de mayo de 1981), y aún no modificada, dictada para mantener la vigencia de la pensión-sanción y su compatibilidad con la de vejez que otorga el Instituto de Seguros Sociales, esta pensión-sanción 'por su índole represivo' y 'por no obedecer el riesgo de vejez', no forma parte del régimen jubilatorio, no es una pensión de jubilación de estricto sentido.

"Como, pues, de acuerdo con tal jurisprudencia de Sala Plena Laboral, la correcta interpretación del artículo 2º de la Ley 4ª de 1976, en concordancia con el 1º *ibidem*, es la de que la pensión-sanción, por no ser una pensión de jubilación *strictu sensu*, no está incluida dentro de aquellas cuya cuantía no debe ser inferior al salario mínimo, resulta obviamente errada la que hizo el *ad quem* a su respecto; y surgen dejados de aplicar, siendo pertinentes, los numerales 4 y 5 del artículo 8º de la Ley 171 de 1961, de acuerdo con los cuales la pensión-sanción a

cuyo pago fue condenada mi acudida a partir del 24 de agosto de 1986, no debe equivaler al salario mínimo vigente para ese entonces, sino que su valor inicial apenas debe ascender a \$ 2.926.41 mensuales.

“Reitero entonces, demostrado como queda el cargo, la solicitud subsidiaria contenida en el ‘Alcance de la impugnación’”.

Al respecto responde el opositor:

“De entrada, se advierte en la formulación del cargo que, como el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976 está referido al artículo 1º *ibidem*, el censor ha debido incluir, también, esta última norma en dicha formulación. Como no lo hizo, el cargo adolece de falta de proposición jurídica completa y, por esta razón, deberá desestimarse, inicialmente. Pero, un análisis más a fondo del cargo permite establecer que carecen de consistencia las razones expuestas por el censor. En efecto: Nada indica en los textos de los artículos 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976 que se hubiera excluido a la pensión-sanción de la regla de no ser inferior, en su cuantía, al salario mínimo mensual más alto. Por el contrario, la única excepción, y esto sólo en cuanto al incremento o reajuste anual según el artículo 1º *ibidem*, está constituida por las pensiones por incapacidad permanente parcial a cargo del Instituto de Seguros Sociales.

“Por otra parte, el inciso final del artículo 8º de la Ley 171 de 1961, al referirse a la pensión-sanción, establece expresamente: ‘En todos los demás aspectos, la pensión aquí prevista se regirá por las normas legales de la pensión vitalicia de jubilación’. Como uno (1) de esos aspectos lo constituye, precisamente, el que la pensión vitalicia de jubilación no puede ser inferior al salario mínimo mensual más alto, resulta claro que tampoco la pensión-sanción puede serlo. Punto éste que ya ha sido objeto de pronunciamiento jurisprudencial en sentencia de la Sala de Casación Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia, proferida el 13 de noviembre de 1979 y que el censor, claro está, se cuida de citar. Dijo allí la Corte: ‘El artículo 8º de la Ley 171 de 1961 establece que «en todos los demás aspectos la pensión aquí prevista se regirá por las normas legales de la pensión vitalicia de jubilación». No considera la Sala que esta expresión legal, general y equívoca, pues sólo busca llenar posibles vacíos, permita desatender el tenor literal del mandato contenido en el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976 para concluir que el mínimo absoluto allí establecido, se convierte en un mínimo relativo proporcional. Por el contrario, «los demás aspectos» a que se refiere la norma (sustituciones, aumentos, auxilios), que son generales para toda clase de «pensión de jubilación», cubrirían también el valor mínimo, que luego estableció la Ley 4ª de 1976, para todas las pensiones. Así, nada se oponía a que en la Ley 171 de 1961 la proporcionalidad, que es la norma general para las pensiones especiales o restringidas, deje de aplicarse por excepción al valor mínimo, por mandato expresado de una ley posterior, tal como ocurrió’.

“Finalmente, hace el censor una (1) interpretación, amañada y errónea, de los alcances jurisdiccionales de las sentencias de la Sala Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia, proferidas el 5 de noviembre de 1976 y el 22 de mayo de 1981. Si la honorable Corte insistió, en dichas sentencias, en la ‘índole represiva’ de la pensión-sanción, dando primacía a este aspecto sobre el de ‘riesgo de vejez’, no fue para

excluirla del régimen jubilatorio, como afirma el censor, sino para concluir, en primer lugar, que la pensión-sanción debe continuar a cargo del patrono que despidió injustamente y no a cargo del Instituto de Seguros Sociales, que no tiene por qué ser sancionado con ella y, en segundo término, que la pensión-sanción resulta compatible con la de vejez, que otorga el Instituto de Seguros Sociales, al asumir éste solamente el excedente entre las dos (2) pensiones, si lo hubiere.

“Por tanto, resulta que no existió interpretación errónea de las normas legales citadas en la formulación del cargo y éste deberá ser desestimado. Así lo solicito.

“Reitero a los señores magistrados mi petición inicial de no casar la sentencia recurrida por la parte recurrente demandada”.

*Se considera:*

El casacionista cuestiona por interpretación errónea del artículo 2º de la Ley 4ª de 1976, la afirmación del *ad quem* que expresa así: “... como ella es inferir al salario mínimo, la pensión-sanción será del monto del salario mínimo vigente para la fecha antes indicada”.

El artículo 2º de la mencionada ley es del tenor siguiente: “Las pensiones a que se refiere el artículo anterior no podrán ser inferiores al salario mínimo mensual más alto, ni superiores a 22 veces este salario”. ¿A cuáles pensiones se refiere el artículo 1º de esa ley? A las pensiones de jubilación del sector “público, oficial, semioficial” y “privado” sin distinción de ninguna naturaleza, también a las de invalidez, vejez y sobrevivientes, y, como aquellas, “en todos sus órdenes”, tanto del sector público como privado, “así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente parcial...”.

De tal suerte, que de acuerdo con el recto entendimiento de esas normas, la llamada pensión-sanción, restringida o especial de jubilación no está excluida de los incrementos que ordena la primera, ni de los límites que señala la segunda, y así lo ha entendido y expresado reiteradamente esta Sala de la Corte.

De otro lado, como bien lo anota el opositor, el fallo de la Sala Plena de Casación Laboral de fecha 22 de mayo de 1981, que insistió en el criterio de la sentencia del 8 de noviembre de 1979, acerca de la pensión-sanción de jubilación, no desconoce en modo alguno la naturaleza de pensión de jubilación que tiene la consagrada por el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, cosa bien distinta es que en esos fallos se diga que la denominada pensión-sanción se impone como pena al patrono que despide sin justa causa a un trabajador con más de diez años de servicios y menos de 20, y que el Instituto de Seguros Sociales “no asumió el riesgo a que ella corresponde, ni sustituyó a los patronos en la obligación de pagarla”.

En este orden de ideas, la Sala no considera que el Tribunal hubiera interpretado erróneamente el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976 o que le hubiera dado un alcance que no tiene.

Por las razones anteriores, el cargo no prospera.

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, *No Casa* la sentencia de fecha nueve (9) de diciembre de mil novecientos ochenta y tres (1983), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio promovido por Blanca Maldonado Silva contra Tía Limitada.

Costas a cargo del recurrente.

Cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, Fernando Uribe Restrepo.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

CONTRATO DE TRABAJO. SUSPENSION Y TERMINACION  
(Art. 51 del C. S. T., y 6º, Lit. i) del Decreto 2351 de 1965)

TECNICA DE CASACION

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., veinticinco de octubre de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 9974.

Acta Nº 46.

En el proceso instaurado por *Reynaldo Sánchez Gómez* contra *Aerovías Nacionales de Colombia S. A., Avianca*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Laboral, en sentencia de fecha treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y tres (1983), revocó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Tercero Laboral del mismo Circuito, de fecha diez (10) de septiembre de mil novecientos ochenta y dos (1982), que resolvió:

“1º *Condenar* a la Empresa demandada *Aerovías Nacionales de Colombia S. A. Avianca*, a reintegrar al trabajador demandante *Reynaldo Sánchez Gómez*, en el mismo cargo que tenía al momento en que se suspendió el contrato de trabajo y a *pagarle* los salarios dejados de percibir desde la fecha en que cesó la causa que dio origen a la suspensión del contrato, es decir, desde el 27 de junio de 1979, hasta la fecha en que sea reincorporado nuevamente a sus labores, así mismo al pago de la prima de servicios causados desde el primero de enero de 1980 hasta que sea reintegrado a sus labores.

“2º *Condenar* a la entidad demandada a pagarle al demandante *Reynaldo Sánchez Gómez*, las siguientes sumas por los siguientes conceptos:

“a) A la suma de \$ 8.464.20 por concepto de treinta días de sueldo por prima de antigüedad, según cláusula 77 literal b) de la Convención Colectiva.

“b) A la suma de \$ 9.381.15 por concepto de intereses sobre la cesantía por el año de 1979.

"c) A la suma de \$ 4.302.63 por concepto de prima de servicios correspondiente al año de 1979.

"3º *Absolver* a la entidad demandada Aerovías Nacionales de Colombia S. A., Avianca, del resto de pretensiones invocadas en la demanda instaurada mediante apoderado, por Reynaldo Sánchez.

"5º La suma consignada mediante depósito judicial Nº 4756441 de enero 23 de 1981 por \$ 34.107.54 para el pago de prestaciones sociales se abonará al pago de los salarios reconocidos en esta providencia, toda vez que hasta el momento, por no haberse terminado el contrato de trabajo, no hay lugar a cesantías".

Y en su lugar dispuso:

"Primero. *Revocar* los numerales 1º, 2º y 5º de la parte resolutive de la sentencia apelada, y en su lugar, *absolver* a la Empresa demandada de las condenas allí consignadas.

"Segundo. *Confirmar* los numerales 3º y 4º de la misma providencia.

"Tercero. Sin costas en la instancia".

La parte actora interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que no fue replicada.

El recurrente, como alcance de la impugnación, dijo:

"Se ataca la sentencia para que se *Case Parcialmente* el fallo de segunda instancia, en sus numerales primero (1º) y tercero (3º), proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, y para que esa honorable Corte Suprema de Justicia, en Sala Laboral, como Tribunal de Instancia, *confirme* los numerales primero (1º), segundo (2º) y quinto (5º) de la sentencia de primera instancia, condenando a la sociedad demandada a lo allí resuelto, y a las costas de primera y segunda instancias".

Formula el recurrente dos cargos que se estudiarán así:

#### *Primer cargo:*

"La sentencia es violatoria de la ley sustancial por infracción directa de los artículos 1609 del Código Civil, 51, 52, 52 (bis) y 64, 306, 470 y 471 del Código Sustantivo del Trabajo, los dos últimos modificados por los artículos 37 y 38 del Decreto 2351 de 1965, adoptado como legislación permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968, y de la Ley 52 de 1975, artículo 1º dejándose de aplicar, al desconocerse su operancia y, en su lugar, aplicando indebidamente el artículo 61, literal i) del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 6º del Decreto 2351 de 1965".

#### *Demostración del cargo*

"El contrato de trabajo es un contrato bilateral, y como tal, pertenece a la especie de aquellos contratos que, una vez celebrados válidamente, producen consecuencias jurídicas que comportan, entre otros efectos, el surgimiento de obligaciones para las partes contratantes, esto es, que tiene por objeto las prestaciones mutuas entre los inter-

vinientes en el acuerdo de voluntades. Y como tal contrato bilateral, igualmente, en el contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, en virtud de la cual la parte cumplida queda facultada para solicitar su resolución, y obtener que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de su celebración. Pero es igualmente aplicable a este tipo de contratos el principio según el cual ninguna de las partes se encuentra en mora de cumplir lo pactado y por lo tanto dejando de cumplirlo, mientras la otra no cumpla por su parte con sus obligaciones.

“Si el principio de la excepción de contrato no cumplido, conocido como la *exceptio non adimpleti contractus*, universalmente reconocido, opera respecto del contrato de trabajo por ser éste precisamente bilateral y de ejecución sucesiva, con su inobservancia el fallo atacado ha violado el artículo 1609 del Código Civil de imperativo cumplimiento, violación que en el caso que nos ocupa se debe a las siguientes circunstancias:

“El artículo 52 del Código Sustantivo del Trabajo impone las condiciones que debe cumplir todo patrono cuando ha cesado la causa de suspensión del contrato de trabajo, siempre que la dicha suspensión obedezca a la presencia de una de las tres primeras causales de suspensión de que trata el artículo 51 de la misma obra. En tales casos, el patrono tiene la obligación perentoria de dar aviso a los trabajadores sobre la desaparición de las causas, y sobre la fecha de reanudación de las labores, mediante el sistema de notificación o aviso contemplado en la norma. Sin embargo, cuando se trata de las causas restantes de suspensión del contrato de trabajo, la ley *no impone al trabajador la obligación perentoria de presentarse dentro de término fijo* a comunicar al patrono la desaparición del motivo de suspensión y solicitar la reanudación de labores y consiguiente ejecución del contrato de trabajo.

“Si bien al respecto existe el artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, literal i), reformado por el artículo 6º del Decreto 2351 de 1965, que establece que el contrato de trabajo termina ‘por no regresar el trabajador a su empleo, al desaparecer la causa de la suspensión del contrato’, esta disposición legal no es exactamente aplicable al caso controvertido, si se examinan las siguientes circunstancias que obran en el expediente:

“a) La Empresa demandada, la sociedad Aerovías Nacionales de Colombia S. A., Avianca, comunicó al demandante señor Reynaldo Sánchez Gómez, la suspensión del contrato de trabajo, añadiendo que ‘una vez aclarada su situación jurídica se le informará lo pertinente al reintegro de sus labores’, según carta dirigida al recurrente con fecha marzo 6 de 1979, que otra al folio 102 del expediente, documento que por otra parte es auténtico, pues tal autenticidad se le confirió en la diligencia de inspección judicial, como aparecerse al folio 113.

“b) Si se da por demostrado este hecho *aclaro a la Corte que no nos referimos a fenómenos probatorios*, ajenos por completo a la violación directa en casación, y *tampoco se está discutiendo con lo anterior lo atinente a la prueba del hecho sino al hecho mismo, ya probado*, como

en efecto lo está, inmediatamente debe descartarse la aplicabilidad del artículo 61, literal i) del Código Sustantivo del Trabajo, pues en ese mismo instante, y por iniciativa y voluntad de la sociedad demandada, el señor Reynaldo Sánchez Gómez se colocaba en la situación de haber sido relevado en la obligación perentoria de presentarse a su trabajo a reanudar labores una vez cesó la causa de suspensión del contrato, y, desaparecida ésta, de solicitar *inmediatamente su reintegro al trabajo*.

“c) Así las cosas, se produjo un fenómeno frente al cual las dos partes integrantes se colocaban en situación de deber cumplido. El recurrente, para solicitar de la empleadora su reincorporación al trabajo, y la demandada para comunicar e informar al trabajador sobre su reenganche en la Empresa. Es decir, que para el demandante desapareció, enfatizando, la obligación imperiosa de tener que presentarse a la Empresa demandada para solicitar su reincorporación al trabajo, pues por encontrarse la sociedad Avianca ligada por un contrato bilateral y ante la no fijación de término al trabajador para que solicite su reintegro por parte del artículo 61, literal i) del Código Sustantivo del Trabajo, la Empresa demandada debía cumplir por su parte con la obligación de avisar al empleado y solicitar de este su presencia en el lugar habitual de trabajo.

“d) Si la Empresa Avianca no comunicó al recurrente la desaparición de la causa de suspensión del contrato de trabajo y no solicitó el mismo su reubicación en el empleo, debiendo hacerlo, el señor Reynaldo Sánchez Gómez tampoco se encontraba en mora de hacerlo y por tanto dejando de cumplir su obligación, si dejó de dar el aviso tal como lo ha entendido el honorable Tribunal Superior de Cúcuta.

“e) El Tribunal Superior de Cúcuta, en su Sala Laboral, debió dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 1609 del Código Civil, y como consecuencia de su aplicación debió cumplir con lo dispuesto por los artículos 51, 52 y 53 del Código Sustantivo del Trabajo respecto de la suspensión del contrato de trabajo, y ordenar la reincorporación del recurrente a su trabajo en las condiciones y con los efectos reconocidos por el fallo de primera instancia, absteniéndose de aplicar el literal i) del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, por inaplicable al caso controvertido”.

#### *Incidencia de la violación en el fallo acusado*

“Es manifiestamente claro que si el Tribunal Superior da aplicación debida al artículo 1609 del Código Civil, como norma aplicable al caso y que opera respecto de todo contrato bilateral, su fallo proferido en segunda instancia hubiera sido radicalmente opuesto, pues del reconocimiento del fenómeno de que el recurrente no se encontraba en mora dejando de cumplir con la obligación de presentarse ante su patrono mientras la Empresa demandada no cumpliera por su parte con la obligación de llamar a su empleado a su puesto de trabajo, necesariamente llevaba al Juzgado de segunda instancia a reconocer la aplicabilidad de los artículos 51, 52 y 53 del Código Sustantivo del Trabajo que regulan la institución de la suspensión del contrato de trabajo y sus efectos la cesación de dicha suspensión, así como los artículos 64, 306, 470 y 471 del mismo Código, sobre el reconocimiento de la prima de



servicios y las prestaciones que surgen de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la Empresa demandada y el Sindicato de sus trabajadores, cuya obligatoriedad se impone por las dos últimas normas citadas, y de la Ley 52 de 1975 sobre el reconocimiento del interés anual sobre el auxilio de cesantía. Todo lo anterior, desde luego, para abstenerse de aplicar el artículo 61, literal i) del Código Sustantivo del Trabajo al que el fallo recurrido dio aplicación indebida, violando así en forma directa normas jurídicas sustanciales.

“Reconocido lo anterior por la honorable Corte Suprema de Justicia, el fallo tendrá que casarse en el sentido indicado en esta demanda ya que dicha sentencia no conserva soporte legal distinto que lleve a dejarle en vigor”.

*Se considera:*

Luego de analizar la prueba aportada al proceso y llegar a la conclusión de que el demandante en el presente caso no demostró haberse presentado al trabajo una vez desaparecida la causa de la suspensión, esto es, su detención preventiva, el Tribunal *ad quem* partiendo de este supuesto, analizó el alcance de las normas legales que consideró pertinentes, así:

“En el evento materia del presente cuestionamiento procesal, se hace imperativo definir si para la causal esgrimida como objeto de la suspensión, le incumbía al patrono señalar y establecer la fecha de reanudación de labores, o por el contrario, le correspondía al trabajador elevar la reclamación particular, por tratarse de una obligación de orden personal. Es bien sabido que el artículo 52 de nuestra norma constitucional laboral, establece categóricamente que una vez cesen las causas o motivos que dieron lugar a la suspensión del trabajo, cuando se trate de los tres primeros eventos consignados en el artículo precedente.

....

“Es deber patronal avisar a los trabajadores la fecha de continuación del trabajo, bien por medio de notificación personal o por aviso publicado por lo menos dos veces en un periódico de la localidad y dentro de los tres días hábiles siguientes, el trabajador deberá reinstalarse en el empleo. En cambio, cuando se trata de cualquiera de las otras causales, se presupone que una vez desaparecidas las consecuencias jurídicas de la suspensión laboral, *es obligación del trabajador* reincorporarse a sus labores habituales y normales a su Empresa, lo contrario implicaría para éste exponerse a que se le aplique en su contra por parte de su patrono como causal de terminación del contrato, la prevista en el literal i) del Decreto 2351 de 1965, que contempló una innovación respecto del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, derogado”.

“Para el caso materia del litigio y teniendo como premisas doctrinales, las ya marcadas en párrafos anteriores, es forzoso concluir para la Sala, que ante la causal alegada como motivo de suspensión del contrato de trabajo, por ser de carácter personal y subjetivo, le incumbía al trabajador la obligación de probar y acreditar el derecho impetrado, vale decir, que era a él, a quien le correspondía demostrar que había agotado los medios a su alcance, tendientes a obtener su reinstalación en el empleo, porque al momento de cesar la detención preventiva de

que había sido objeto, tenía que comunicar a su patrono el derecho que le asistía para demandar su reintegro”.

Queda claro con la transcripción anterior, que el fallador armoniza correctamente lo reglado en el artículo 52 del Código Sustantivo del Trabajo, con lo establecido como una terminación legal del contrato de trabajo en el artículo 6º, literal i) del Decreto 2351 de 1965. En ningún momento el sentenciador desconoce la primera norma o se rebela contra ella, y tampoco hace una aplicación indebida de la segunda.

La ley sólo obliga al patrono a avisar al trabajador la fecha exacta de reanudación de labores en relación con las tres primeras causales de suspensión contempladas en el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, precisamente porque como lo dice el propio recurrente “. . . tienen que ver con circunstancias ajenas al trabajador. . .”. (Folio 15. Cuad. Cas.), y si nada dispone en forma expresa respecto a las restantes causales, es porque simplemente para ellas rige o se da aplicación al literal i) del artículo 6º del Decreto 2351 de 1965, porque si en tales eventos que son atinentes al trabajador mismo, es éste el primer enterado de su desaparición, y si es dicho trabajador quien tiene interés en recobrar la actividad laboral con los efectos consiguientes, debe regresar inmediatamente al trabajo si no quiere correr la contingencia de que su omisión le traiga como consecuencia la terminación legal del contrato de trabajo, conforme con la disposición ya mencionada. Pero en cambio, si desaparecida la causa de la suspensión se presenta a trabajar y el patrono se niega a aceptarlo, entonces sí puede producirse un rompimiento ilegal e injusto del vínculo laboral con la consiguiente indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Por tanto, la situación en derecho es bien diferente a la que aquí pretende el recurrente según los literales d) (y e) del cargo (folio 14, cd. cas.), y específicamente en la aplicación que a favor de su patrocinado, demanda del artículo 1609 del Código Civil, disposición ésta que no es precisamente predicable del caso controvertido, por contener el Código Sustantivo del Trabajo normas expresas que regulan la materia y que fueron aplicadas por el Tribunal correctamente, como ya se ha dicho.

De otro lado, vale la pena anotar que no obstante el concepto de la violación que se invoca y de insistir el impugnante que en el cargo no se hace referencia “. . . a fenómenos probatorios, ajenos por completo a la violación directa en casación y tampoco se está discutiendo lo atinente a la prueba del hecho (sino el hecho mismo, ya probado) . . .”. Sin embargo, argumenta lo siguiente:

“Si bien al respecto existe el artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, literal d), reformado por el artículo 6º del Decreto 2351 de 1965, que establece que el contrato de trabajo termina “por no regresar el trabajador a su empleo, al desaparecer la causa de la suspensión del contrato”, esta disposición legal no es exactamente aplicable al caso controvertido, si se examinan las siguientes circunstancias que obran en el expediente:

a) La Empresa demandada, la Sociedad Aerovías Nacionales de Colombia S. A., Avianca, comunicó al demandante, señor Reynaldo Sánchez Gómez, la suspensión del contrato de trabajo, añadiendo que “una vez aclarada su situación jurídica se le informara lo pertinente al rein-

tegro de sus labores”, según carta dirigida al recurrente con fecha marzo 6 de 1979, que obra al folio 192 del expediente, documento que por otra parte es auténtico “pues tal autenticidad se le confirió en la diligencia de inspección judicial, como aparece al folio 113” y de ello concluye que, estando probado el hecho “. . . inmediatamente debe descartarse la aplicabilidad del artículo 61, literal i) del Código Sustantivo del Trabajo, pues en ese mismo instante y por iniciativa y voluntad de la Sociedad demandada, el señor Reynaldo Sánchez Gómez se colocaba en la situación privilegiada de haber sido relevado en la obligación perentoria de presentarse a su trabajo a reanudar labores una vez cesó la causa de suspensión del contrato, y desaparecida ésta, de solicitar *inmediatamente su reintegro al trabajo*”. (Folios 13 y 14, C. de Cas.). (Subrayas del texto).

Según lo anterior, el censor no se opone propiamente al entendimiento que en derecho dio el sentenciador a la norma que le sirvió de soporte principal a la decisión tomada, solo que considera que para el caso concreto del señor Sánchez, éste estaba exonerado de la obligación de presentarse a la Empresa una vez desaparecida la causa de la suspensión, para ser reincorporado al trabajo activo, porque una prueba del proceso así lo indicaba, lo que equivale a involucrar cuestiones fácticas en un cargo, por vía directa y esto, conforme con la técnica de casación, no es permitido.

En conclusión, no quedó demostrado que el Tribunal hubiera violado la ley en forma directa bajo los conceptos que el cargo indica y por consiguiente, éste no prospera”.

#### *Segundo cargo:*

“La sentencia es violatoria de la ley sustancial, por infracción directa de los artículos 51, 52, 53, 306, 470 y 471 del Código Sustantivo del Trabajo, los dos últimos modificados por los artículos 37 y 38 del Decreto 2351 de 1965, adoptado por legislación permanente por el artículo 3º de la Ley 48 de 1968, el artículo 1º de la Ley 52 de 1975 y 151 del Código de Procedimiento Laboral, al desconocerse su operancia, dejándose de aplicar, y, en su lugar, aplicando indebidamente el artículo 61, literal i) del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 6º del Decreto 2351 de 1965”.

#### *Demostración del cargo*

“El artículo 52 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que desaparecidas las causas de la suspensión temporal del contrato de trabajo, tratándose de las tres primeras causales enunciaads por el artículo 51 del mismo Código, y que tiene que ver con circunstancias ajenas al trabajador, el patrono debe avisar a los trabajadores tal desaparición y la fecha de la reanudación del trabajo, mediante notificación o aviso, quedando obligado a admitir en sus ocupaciones anteriores a todos los trabajadores que se presenten dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación o aviso.

“La misma norma *no dice* qué comportamiento debe asumir el trabajador cuando la causa de la suspensión es una distinta de las anteriores, y ha desaparecido.

“Sin embargo, de los términos previstos en el literal i) del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, reformado por el artículo 6º del Decreto 2351 de 1965, se desprende que una vez desaparecida la causa que produjo la suspensión del contrato de trabajo, el trabajador o empleado debe presentarse y regresar al empleo, pues lo contrario hace que incurra en justa causa para que el patrono dé por terminado el vínculo laboral.

“Pero ni el artículo 61 en su literal i), ni el artículo 52 del Código Sustantivo del Trabajo, *determinan el tiempo que tiene el trabajador para presentarse al empleo*, en forma perentoria, obligatoria y terminante, de manera que si no se presentare dentro de un término cierto, el trabajador incurra en la justa causa para que el patrono dé por terminado el contrato. Muy por el contrario, y así lo quiso el legislador, el término perentorio para el aviso y la reanudación del trabajo *lo impuso* la ley al patrono, de tal suerte que si éste, al no avisar y aceptar en el empleo a quienes se presenten dentro de los tres días de que habla el artículo 52 del Código Sustantivo del Trabajo, incumple el mandato, incurre en violación de la ley y quedará sometido a las sanciones correspondientes.

“Si el trabajador, una vez cesa la causa de la suspensión del contrato en los casos de los numerales cuarto (4º) a séptimo (7º) del artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, está obligado a regresar al trabajo o empleo so pena de que el patrono quede facultado para dar por terminado justamente el contrato, o, en los términos de la ley, para que el contrato de trabajo termine, no obstante no se encuentra obligado a hacerlo dentro de un término fijo, extintivo de sus derechos y acciones, que las normas citadas no fijan, como sí lo hacen cuando el deber corresponde al empleador.

“Lo anterior quiere decir que la voluntad de la ley es que el trabajador que se encuentra ante la desaparición de la causa que suspendió su contrato de trabajo, cuando a él le corresponde, queda *sometido a la regla general de prescripción* que contempla el artículo 151 del Código de Procedimiento del Trabajo, según la cual las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres (3) años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

“En este evento, mi poderdante se encuentra incurso en las siguientes condiciones fácticas que dan lugar a la aplicación de la regla general de prescripción:

“a) La causa que produjo la suspensión de su contrato de trabajo desapareció el día veintisiete (27) de junio de 1979, al quedar en libertad.

“b) A partir de dicha fecha, la obligación de reincorporar al trabajador a su empleo por parte de la sociedad demandada, Avianca, se hizo exigible.

“c) Los tres años de prescripción de cuentas hasta el día veintisiete (27) de junio de 1982, fecha en la cual el recurrente ya ha efectuado la solicitud de reincorporación.

“d) Si la honorable Corte Suprema de Justicia tiene en cuenta que según aparece en el expediente que antes de cumplirse el fenómeno de

la prescripción mi poderdante había solicitado su reintegro a labores, pues para esa fecha *ya los testigos que declararon habían rendido su declaración*, se debe llegar a la inevitable conclusión de que Reynaldo Sánchez Gómez solicitó a la Empresa demandada que lo reincorporara a su trabajo, dentro del término general, por simple comparación de fechas. *Reitero a la Corte que con los anteriores literales no estamos controvirtiendo pruebas de ninguna clase* y simplemente hacemos una enumeración de los hechos *tal como el fallo acusado los vio y los declaró*.

“En las condiciones anteriores, hemos pretendido sostener y demostrar el yerro en que incurrió el Juez de segunda instancia al emitir el fallo recurrido, al dejar de aplicar la norma sustancial referente a la prescripción de las acciones que surgen del contrato de trabajo, el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, que lo es precisamente por regular la forma de extinción de relaciones jurídicas. El desconocimiento de esta norma, a su vez, llevó al Tribunal a dejar de aplicar las normas relativas a la suspensión del contrato de trabajo y sus efectos, al cese de la suspensión, y las normas que amparan los derechos subjetivos adicionales de mi poderdante y que fueron desconocidos por el fallo que se ataca, como son las que consagran el derecho a la prima de servicios, ya la prima de antigüedad estipulada en la Convención Colectiva de Trabajo, celebrada por la demandada con el Sindicato de sus trabajadores, todo lo cual fue reconocido por el fallo del Juez de primera instancia, que en sus numerales respectivos se solicita a la Corte mantener en firme.

“En su lugar, la sentencia recurrida aplicó indebidamente el artículo 6º, literal i) del Decreto 2351 de 1965, reformativo del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo.

“Incidencia de la violación en el fallo. Con la aplicación de las normas que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta violó por no dar aplicación, entre ellas el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, el fallo hubiere tenido que ser radicalmente opuesto, pues hubiera reconocido al hoy recurrente el derecho a su reincorporación al trabajo, al pago de los salarios dejados de percibir desde que la demandada debió efectuar el reintegro, y a las primas legales y convencionales reconocidas por el fallo de primera instancia en los numerales que se solicita mantener al casarse la sentencia recurrida en el sentido indicado en esta demanda, cuales son los artículos 51, 52, 53, 306, 470 y 471 del Código Sustantivo del Trabajo, modificados estos últimos por el Decreto 2351 de 1965, artículos 37 y 38 y el artículo 1º de la Ley 52 de 1975.

“Reconocido lo anterior por la honorable Corte Suprema de Justicia, el fallo tendrá que casarse en el sentido indicado en esta demanda, teniendo en cuenta que la sentencia recurrida no conserva soporte legal adicional que permita reconocerle su valor y mantener su fuerza vinculante”.

*Se considera:*

En este cargo se integra la proposición jurídica con las disposiciones que igualmente se acusaron como violadas y por los mismos conceptos en el cargo anterior, pero se incluye aquí el artículo 151 del Código de

Procedimiento Laboral que se dice infringió directamente el *ad quem* al dejar de aplicarlo.

No discute el impugnante en el ataque, que sea al trabajador, a quien corresponde en el evento de la suspensión del contrato de trabajo por una de las causales 4ª a 7ª del artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, presentarse ante el patrono a reiniciar labores después de desaparecida la causal de suspensión, sólo que según sus argumentos, ni el artículo 6º, literal i) del Decreto 2351 de 1965, ni el 52 del Código Sustantivo del Trabajo "...determinan el tiempo que tiene el trabajador para presentarse al empleo en forma perentoria, obligatoria y terminante...", y eso quiere decir, agrega: "...que la voluntad de la ley es que el trabajador que se encuentra ante la desaparición de la causa que suspendió su contrato de trabajo, cuando a él le corresponde, queda sometido a la regla general de prescripción que contempla el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo..." (folio 16, Cuad. cas. subrayas del texto), tesis ésta por demás novedosa que no fue discutida en las instancias y que de otra parte no tiene asidero alguno para el caso bajo examen, porque:

1º El artículo 6º, literal i) del Decreto 2351 de 1965 dice claramente:

"El contrato de trabajo termina:

"...i) Por no regresar el trabajador a su empleo al desaparecer la causa de la suspensión del contrato".

Es claro entonces, que la obligación del trabajador, so pena de que su contrato de trabajo se termine, es regresar tan pronto como la causa de la suspensión desaparezca, no otra significación puede tener la expresión "al desaparecer" que utiliza la norma.

2º La prescripción es un medio de extinguir las obligaciones, (artículo 1625-10 del Código Civil), que debe proponerse y alegarse expresamente, (artículo 306 del Código de Procedimiento Civil), por la persona contra quien va dirigida la acción si es que acude a este medio de defensa, y en el caso bajo examen se pretende dentro del recurso de casación, que no es las instancias, discutir no por la demandada sino por la demandante un término prescriptivo, de una obligación que conforme con la tesis esbozada, no se sabe cuándo se hace exigible, y,

3º Si lo anterior no fue propuesto ni alegado en las instancias, no tenía entonces por qué ocuparse el sentenciador de la aplicación o no del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral. Siendo además que dados los perentorios términos en que está concebida la norma aplicada por el Tribunal, la pretendida tesis sobre lapso de prescripción no tiene ningún asidero legal.

El cargo, por consiguiente, no prospera.

Por 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, *No Casa* la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Laboral, de fecha treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Sin costas en casación porque no se causaron.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## INDEMNIZACION MORATORIA. NO ES DE APLICACION AUTOMATICA

La sanción moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. T., para los trabajadores particulares y el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, para los trabajadores oficiales, no es de aplicación automática, es decir, por el simple hecho del no pago de lo debido a la terminación del contrato de trabajo o dentro de los noventa (90) días siguientes, según el cargo o por el retardo en verificar tal pago, sino que tales disposiciones permiten al patrono demostrar procesalmente la razón o razones por las cuales no pagó o pagó tardíamente lo debido, todo dentro del marco de la buena fe, que puede llevar al sentenciador a la exoneración de la dicha sanción

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., ocho de noviembre de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 8248.

Acta Nº 48.

En el proceso instaurado por *Hernán María Chaparro Millán* contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia de fecha veintiuno (21) de mayo de mil novecientos ochenta y uno (1981), revocó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Quince Laboral del mismo Circuito, de fecha trece (13) de noviembre de mil novecientos ochenta (1980), que resolvió:

“Primero. *Declarar probada* la excepción de prescripción propuesta en la contestación de la demanda, por lo dicho en la parte motiva de este proveído.

“Segundo. *Condenar* en costa a la parte actora. Tásense”.

Y en su lugar, dispuso:

“Primero. *Revocar* el fallo proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá, el 13 de noviembre de 1980 en el proceso seguido por el señor *Hernán María Chaparro Millán* contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, y en su lugar, condenar a la mencionada *Caja* a pagar al demandante, por concepto de indemnización moratoria



en los términos del Decreto 797 de 1949, durante el tiempo comprendido entre el tres de diciembre de 1975 y el primero de junio de 1979, a razón de siete mil ciento ochenta y cuatro pesos con cincuenta centavos (\$ 7.184.50) mensuales.

“Segundo. Las costas de la primera instancia son de cargo de la demandada. Sin costas en la segunda instancia”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que fue replicada dentro del término legal.

El recurrente, como alcance de la impugnación, dijo:

“Aspiro a obtener la casación total de la sentencia gravada para que, en sede de instancia, se modifique el fallo de primer grado en el sentido de absolver a la demandada del cargo que se le formuló en vez de declarar probada la prescripción. Respecto a costas, deberá proveerse conforme al resultado”.

Formula el recurrente dos cargos que se estudiarán así:

*Segundo cargo:*

“Interpretación errónea de los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 40, 43 y 51 del Decreto 2127 de 1945 y 8º de la Ley 171 de 1961”.

*Demostración del cargo*

“El Tribunal, después de dejar sentado que la Caja fue condenada a pagarle al demandante unos valores por concepto de indemnización por despido, ya cancelada junto con las costas de ese proceso, y una pensión sanción de jubilación a partir de la fecha en que el interesado cumpla 50 años de edad, y que en el presente caso no ha operado la prescripción, motiva así la condena por indemnización moratoria.

“Para la Sala es evidente que la demandada incurrió en mora en el pago de las sumas adeudadas al actor, que se desprenden de los fallos proferidos en primera y en segunda instancias (folios 134 a 146). La misma debe contarse desde la fecha del despido injusto, 3 de septiembre de 1975, hasta cuando se hizo el pago, o sea hasta el 1º de junio de 1979, según aparece a folio 12, documento que fue recurrido por su signatario en la diligencia cumplida el 16 de octubre (folio 152).

“De acuerdo con lo anterior, se condenará a la demandada en los términos del Decreto 797 de 1949, es decir, que teniendo en cuenta el término de gracia que se concedía la Administración, hasta el día en que se verifique el pago, o sea desde el 3 de diciembre de 1975, hasta el 1º de junio de 1979, a razón de siete mil ciento ochenta y cuatro pesos con cincuenta centavos (\$ 7.184.50) mensuales’.

“Esto significa que para el sentenciador basta que se quede debiendo al trabajador alguna suma de dinero por reajustes prestacionales e indemnizatorios para que se le de aplicación automática al artículo 1º del Decreto 797 de 1949, el cual, en desarrollo de lo previsto en el ar-

título 11 de la Ley 6ª de 1945, consagra la indemnización moratoria en favor de los trabajadores oficiales.

“Pero otra ha sido la enseñanza tradicional de la Sala de Casación Laboral que por sus dos Secciones ha criticado severamente, desde los tiempos del Tribunal Supremo del Trabajo los criterios de aplicación automática de las disposiciones sobre indemnización moratoria:

“‘En materia de ‘salarios caídos’, o indemnización moratoria conforme al artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que constituye criterio uniforme, constante, reiterado, de la Corte, es que su aplicación no procede automáticamente, ante la sola falta de pago, por el patrono, de los salarios y prestaciones debidos, sino tan sólo en sanción de su mala fe, que se ha precisado en la ausencia de razones atendibles para no satisfacer esas deudas laborales en el momento ordenado por el legislador. Tal criterio responde a la elaboración jurisprudencial que efectuó el Tribunal Supremo de Trabajo en exégesis del artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, que fue la forma antecedente del dicho texto 65 y que pasó a la codificación laboral de 1950 con advertencia de sus redactores acerca de que debía mantenerse ese sentido, según aparece de las actas correspondientes. Sobre todo lo anterior ha sido explícita la Corporación, en numerosas decisiones y esto es lo que constituye su jurisprudencia’. (Sentencia de noviembre 27 de 1973, Magistrado sustanciador, doctor Juan Benavides Patrón).

“Y más recientemente, esta misma Sección casó una condena análoga a la que aquí se examina, con las siguientes consideraciones:

“‘Claramente se observa de lo transcrito, que el Tribunal Superior no hizo consideración alguna sobre si el patrono obró de buena fe al no pagar el valor del descanso dominical a la terminación del contrato de trabajo. En consecuencia, aplicó automáticamente la norma, contrariando así la jurisprudencia de esta Corporación. No se trata, como lo dice el opositor, de que el Tribunal objetivamente mencionó el retardo en hacer la consignación, por lo cual limitó la sanción moratoria hasta la fecha en que se hizo, sino de que se condenó al patrono a pagar la indemnización por mora sin que hubiese investigado si a la terminación del contrato tenía motivos para no pagar lo que se reclama judicialmente. El cargo prospera y la sentencia se casará en lo pertinente’. (Casación de abril 23 de 1977, Magistrado ponente, doctor José Eduardo Gnecco C. Gonzalo Sánchez Martínez vs. Auto Mundial Ltda.).

“No cabe duda, entonces, que la condena automática, como la llama la propia Corte, constituye una aplicación indebida de las normas singularizadas, las que no pueden aplicarse sino dentro del contexto de la buena o mala fe que en cada caso surja de los autos. Y como esta consideración es bastante para que se declare fundado el cargo, con el consiguiente quebranto de la decisión, como respetuosamente lo solicito, para la labor subsiguiente de la Corte, en sede de instancia, presento las siguientes breves consideraciones:

“A folios 127 a 146, obran las fotocopias autenticadas de la demanda, el acta de inspección ocular y las sentencias proferidas dentro del proceso que terminó con el reconocimiento de la indemnización moratoria, de las cuales se sigue que la Caja le formuló al trabajador cargos

por malos tratos al personal bajo su mando, incumplimiento de órdenes de sus superiores y extorsión, a una de las empleadas bajo su dependencia (folios 131, 132 y 136); que el señor Chaparro rindió descargos en los cuales negó que hubiera justa causa para el despido aunque aceptó algunos hechos vituperables (folio 136 infra.); que por tales hechos la Caja le notificó al demandante la terminación de su contrato de trabajo (folio 136), previa investigación administrativa y acopio de pruebas; y que tanto el Juez *a quo* como el Tribunal, rechazaron esas pruebas porque no se rindieron o ratificaron dentro del proceso (folios 137 y 144). En corroboración a folios 30 y 31 obra el interrogatorio de parte rendido por el demandante, quien contestó afirmativamente la pregunta undécima en el sentido de que antes del despido la Caja le había formulado cargos ciñéndose al procedimiento convencional, aunque aclaró que la respuesta no se le había dado dentro del plazo de quince días previsto en la Convención. (La violación de este plazo fue el motivo de ilegalidad del despido, expresamente invocado en el hecho quinto de la demanda, cuya fotocopia obra a (folios 127 a 130).

“Una vez terminado el contrato de trabajo, en la forma descrita, la Caja procedió a pagarle al trabajador la liquidación final de sus prestaciones, como consta en el recibo de liquidación que obra a folio 4, en cuantía de \$ 104.273.45, que el trabajador recibió sin observaciones.

“Por último, a folios 10 y 11, aparece la cuenta de cobro presentada por el apoderado del demandante, presentada el 25 de mayo de 1979, los \$ 23.469.36 reconocidos judicialmente por concepto de indemnización por despido, más las costas por valor de \$ 14.000 y la orden de pago que el mismo día expidió la Caja, los que fueron efectivamente pagados según lo reconocieron el demandante, su apoderado y el sentenciador. Así las cosas, a ojo brilla la buena fe de la Caja: Que terminó el contrato por hechos reales y censurables cometidos por el trabajador y denunciados por sus subalternos, previa investigación, acopio de pruebas internas, formulación de cargos y recibo de descargos. La circunstancia de que los falladores del primer proceso hubieran considerado, con razón, que esas pruebas recaudadas durante la investigación administrativa no podían aceptarse por no haberse sometido durante el proceso a las formalidades legales no desvirtúa esa realidad ni la buena fe de la Caja. La cual, igualmente, pagó la liquidación final de prestaciones, con la aparente aquiescencia del trabajador, por un valor cinco veces superior al del posterior reconocimiento judicial y dentro de un término muy inferior al del plazo de gracia previsto en el Decreto 797. Y que también pagó el valor de la indemnización por despido apenas se despejó la natural incertidumbre que había al respecto, vistos los antecedentes, mediante la sentencia que declaró la obligación.

“Por todo lo cual, reitero mi respetuosa solicitud de que se case totalmente la sentencia gravada y se modifique el fallo del Juez *a quo* en el sentido de absolver a mi representada”.

El opositor replicó así:

“Y es a la aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo que hacen referencia las jurisprudencias citadas por el recurrente, cosa muy distinta a lo anterior, o sea el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo es el artículo 1º del Decreto 797 de 1949.

“Como quiera que en autos está demostrado que la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero tuvo que ser demandada para que pagara a mi poderdante la indemnización por el despido de que fue objeto, considero que no ha existido buena fe de su parte y que por consiguiente no hay ni aplicación indebida ni interpretación errónea de las normas legales tenidas en cuenta en la sentencia por el honorable Tribunal Superior de Bogotá.

“Pido que, en consecuencia, se confirme el fallo recurrido y se condene en costas a la recurrente”.

*Se considera:*

Al decidir sobre la procedencia de la indemnización moratoria solicitada, dijo el Tribunal:

“Para la Sala es evidente que la demandada incurrió en mora en el pago de los sumas adeudadas al actor que se desprenden de los fallos proferidos en primera y segunda instancias (folios 134 a 146). La misma debe contarse desde la fecha del despido injusto, 3 de septiembre de 1975 hasta cuando se hizo el pago, o sea hasta el 1º de junio de 1979, según aparece a folio 12, documento que fue recurrido (sic) por su signatario, en la diligencia cumplida el 16 de octubre (folio 152).

“De acuerdo con lo anterior, se condenará a la demandada en los términos del Decreto 797 de 1949, es decir que (sic) en cuenta el término de gracia que se concedía la (sic) administración, hasta el día en que se verifique el pago, o sea desde el tres de diciembre de 1975 hasta el primero (1º) de junio de 1979...”. (Folio 187 cd. principal).

De la transcripción anterior se desprende nítidamente que el Tribunal dio una aplicación automática al artículo 1º del Decreto 797 de 1949, e inclusive incurriendo de entrada en el error de computar como término de gracia para la entidad demandada no el de 90 días hábiles acorde con la misma disposición, sino el de tres meses calendario. Tuvo en cuenta el *ad quem* para proferir la condena simplemente la demora de la demandada en pagar al demandante la indemnización por despido, a que había sido condenada en proceso ordinario laboral instaurado antes, pero ignoró el Tribunal la reiterada jurisprudencia de la Corte, según la cual la sanción moratoria consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, para los trabajadores particulares y en el 1º del Decreto 797 de 1949 para los oficiales, no es de aplicación automática, es decir, por el simple hecho del no pago de lo debido a la terminación del contrato de trabajo o dentro de los noventa días siguientes, según el cargo o por el retardo en verificar tal pago, sino que tales disposiciones permiten al patrono demostrar procesalmente la razón o razones por las cuales no pagó o pagó tardíamente lo debido, todo dentro del marco de la buena fe laboral, que puede llevar al sentenciador la exoneración de la dicha sanción.

Resulta pues evidente que el sentenciador dio un erróneo entendimiento al artículo 11 de la Ley 6ª de 1945 y a la norma reglamentaria, que es el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, cuando encontró posible su aplicación automática e inexorable sólo porque la demandada pagó tardíamente al demandante la suma correspondiente a la indemnización

por despido injusto, sin que tuviera en cuenta si se había dado o no dentro del proceso algún atenuante, antes de imponer la dicha sanción. Por consiguiente, el cargo está llamado a prosperar, lo cual implica la casación de la sentencia recurrida, para absolver en cambio a la demandada de la indemnización moratoria. Y como la prosperidad de este cargo colma las aspiraciones del recurrente, queda sin objeto el estudio del primero que sólo tiene de diferencia con el segundo, el concepto de la violación de las normas acusadas.

### *Consideraciones de instancia*

Desde la contestación de la demanda, la entidad demandada puso de presente su correcto proceder en relación con el demandante, y especialmente, el pago correcto de lo que le debía a la terminación del contrato de trabajo, en un lapso muy inferior al de gracia de los noventa días que le concede la ley, como se desprende del documento de folio 4, cuyo monto fue recibido por el beneficiario sin objeción alguna el catorce (14) de octubre de 1975, según lo acepta él mismo al responder la pregunta quinta del interrogatorio de parte (folio 31), quedando sólo por fuera de ese monto lo correspondiente a indemnización por despido injusto, lo cual resulta perfectamente razonable, si se tiene en cuenta que la demandada había invocado justas causas de despido, previo el procedimiento convencional y reglamentario correspondiente, lo que no discute el señor Chaparro, pues la única objeción que hizo cuando demandó para que se le pagara tal indemnización y lo repite en este proceso al responder la pregunta décima-primerá del interrogatorio, es que la Caja Agraria no le dio los quince (15) días de que habla la Convención, para responder los cargos.

De otra parte, se aprecia que el señor apoderado del demandante con fecha 25 de mayo de 1979 formuló cuenta de cobro al a demandada por el monto de la indemnización por despido injusto a que había sido condenada en proceso anterior, así como por las agencias en derecho, y en esa misma fecha, la Caja expidió la orden para girar el cheque de Gerencia habiendo recibido el citado apoderado la suma correspondiente al día 1º de junio de 1979. Todo lo cual demuestra que la demandada se comportó siempre dentro de un marco de buena fe laboral, pues el retardo para pagar indemnización por despido fue justificado procesalmente.

Por 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 recurrida, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de fecha veintiuno (21) de mayo de mil novecientos ochenta y uno (1981), que revocó el fallo del *a quo*, y en su lugar condenó a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a pagar al demandante indemnización moratoria, y en sede de instancia, *revoca* la sentencia de primer grado que declaró probada la excepción de prescripción y en su lugar *absuelve* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, de todos los cargos que le fueron formulados en la demnada por el señor Hernán María Chaparro Millán.

Costas de la primera instancia, a cargo del demandante.

Sin costas en la segunda instancia, ni en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO PACTADO CONVENCIONALMENTE

Para la indemnización por despido injusto según la cláusula convencional, se tendrá en cuenta únicamente el salario devengado por el trabajador, ya que esa cláusula no menciona factores diferentes que deban computarse con el salario del trabajador

### ERROR DE HECHO

Sentencia de noviembre 15 de 1984

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., quince de noviembre de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación Nº 10.242.

Acta Nº 49.

En el proceso instaurado por *Luz Angélica Gallego de Caro* contra la *Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en sentencia de fecha veintitrés (23) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983), confirmó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Décimo Laboral del mismo Circuito, de fecha veintisiete (27) de noviembre de mil novecientos ochenta y dos (1982), que resolvió:

“1º *Condénase* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, legalmente representada por el doctor Juan Fernando Echavarría Uribe o por quien haga sus veces, a pagarle a la señora Luz Angélica Gallego de Caro, la suma de \$ 253.356.26 a título de indemnización por despido injusto.

“2º *Costas* a cargo de la entidad demandada”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que no fue replicada.

El recurrente como alcance de la impugnación, dijo:

“Aspiro a que la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral *case parcialmente* la sentencia impugnada proferida por

el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, de fecha 23 de septiembre de 1983, en cuanto confirma la sentencia de primera instancia que condena a la demandada a pagar a Luz Angélica Gallego de Caro la suma de \$ 253.356.26 por concepto de indemnización por despido injusto, y convertida en Tribunal de Instancia *revoque* el fallo del Juzgado de fecha 27 de noviembre de 1982 para modificarlo reduciendo el valor de la condena a la cuantía que resulte de liquidar la indemnización por el despido teniendo en cuenta el verdadero salario básico devengado mensualmente por la demandante que sólo fue de \$ 11.648, incluida la prima de antigüedad”.

El recurrente formula un solo cargo, así:

#### *Cargo único*

“Acuso la sentencia del Tribunal de violar indirectamente, por aplicación indebida, a causa de errores de hecho provenientes de la apreciación errónea de unas pruebas y falta de apreciación de otras, las siguientes normas de derecho sustancial: El artículo 11 de la Ley 6ª de 1945; el artículo 1º del Decreto 797 de 1949 y el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo.

“Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal son los siguientes:

“1. No dar por demostrado, estándolo, que la demandante Luz Angélica Gallego de Caro, devengó únicamente un salario o asignación básica mensual al tiempo de su retiro, equivalente a la suma de \$ 11.648, a razón de \$ 388.26 diarios.

“2. Dar por demostrado, sin estarlo, que el último salario devengado por la demandante en el desempeño del cargo de Mensajera Interna de la entidad a la cual prestó sus servicios fue la suma de \$ 15.882.42, siendo así que esta cantidad corresponde al promedio del salario mensual durante el último año de servicios, que es uno de los factores que sirve o debe tomarse en cuenta para liquidar el auxilio de cesantía conforme a lo estipulado en el artículo 34 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente al tiempo del despido del trabajador”.

#### *Pruebas erróneamente apreciadas:*

“Las pruebas erróneamente apreciadas por el Tribunal, son las siguientes:

“A) La Convención Colectiva de Trabajo, celebrada entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y su Sindicato de Base, el día 12 de junio de 1980, que obra en un folleto impreso, al folio 22 del cuaderno principal.

“B) El documento que obra al folio 5 del cuaderno principal y que contiene la liquidación de prestaciones sociales que se pagaron a la demandante Luz Angélica Gallego de Caro.

“C) El documento que obra a folios 28 y 29 en que consta el polígrafo 525 de fecha 9 de octubre de 1981, sobre terminación del contrato de trabajo”.



*Pruebas dejadas de apreciar*

“El Tribunal dejó de apreciar el documento u oficio Nº 4281 de fecha 10 de mayo de 1982 dirigido al Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, por el Gerente Regional Antioquia de la Caja Agraria, en donde certifica cuál fue el salario último devengado por la demandante, integrado por el sueldo básico de \$ 9.706 y prima de antigüedad por \$ 1.942, o sea el total de \$ 11.648”.

*Demostración del cargo*

“Aunque la Caja Agraria en el escrito de contestación de la demanda se opuso a las pretensiones de la demandante al considerar que ésta fue despedida con justa causa luego de cumplirse los trámites y procedimientos señalados en la Convención Colectiva para producir el despido por justa causa, es lo cierto que los juzgadores de instancia estuvieron acordes en expresar que la demandante no acreditó en el proceso los hechos constitutivos de justa causa para producir el despido de Luz Angélica Gallego de Caro.

“Al efecto, el Tribunal expresó lo siguiente:

“La Sociedad de Economía Mixta demandada no adujo al proceso en las cuatro audiencias de trámite, prueba alguna, valedera para establecer las faltas imputadas a la trabajadora, por las cuales se le canceló su contrato de trabajo, habiendo dejado transcurrir el periodo probatorio sin aporte de ninguno de los elementos que la favorecía. Por esa razón, se debe condenar al pago de la indemnización por despido, como lo hizo la señorita Juez de Instancia en la providencia que fue materia del recurso...”.

“Aceptando lo expresado por el Tribunal, por estar ello de acuerdo con la realidad procesal, debo manifestar que la impugnación de la sentencia del Tribunal ante esa honorable Sala de la Corte tiende a reparar el error de hecho en que incurrió el Tribunal al producir o liquidar el monto de la condena por la indemnización de despido de la demandante, a causa de que toma como factor para producir la liquidación respectiva del monto de la condena, el salario promedio mensual que devengó la demandante en el último año de sus servicios y que fue de \$ 15.882.42, según aparece en el documento que obra al folio 5, promedio que sirvió a la Caja para liquidar a la trabajadora despedida sus prestaciones sociales, entre ellas el auxilio de cesantía, cuya liquidación debe efectuarse teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 34 de la Convención Colectiva de Trabajo. De acuerdo con esta norma convencional, para liquidar la cesantía es necesario computar una serie de factores como son: Último sueldo del funcionario, prima de antigüedad y/o técnica y valores viables como son salario en especie, auxilio de transporte, incentivo de localización, gastos de representación si los hubiere, primas semestrales, primas habituales o permanentes, horas extras, dominicales o feriados trabajados, viáticos, y el valor de la sobre-remuneración en el caso de que desempeñe cargos superiores provisionalmente, devengados durante el último año.

“Tal situación antes enunciada no es la que corresponde de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 6ª de 1945 y el artículo 1º del Decreto 797

de 1949 y a lo dispuesto o estipulado en el artículo 42, literal c) de la Convención Colectiva de Trabajo, que regula el monto de la indemnización por despido sin justa causa para trabajadores con cinco o más años y menos de diez de servicios continuos, indemnización equivalente al salario devengado por el trabajador al tiempo del despido.

“De acuerdo con lo que consta en el mismo documento sobre liquidación de prestaciones sociales que obra al folio 5, el último sueldo devengado por la trabajadora Luz Angélica Gallego de Caro fue de \$ 11.648, que fue el salario que debió tomar en cuenta el Tribunal para producir la condena por indemnización a causa del despido sin justa causa, y no el promedio mensual de lo devengado en el último año de servicios que fue de \$ 15.882.42.

“Por otra parte, al folio 47 obra el oficio 4281 de 10 de mayo de 1982 suscrito por el Gerente Regional Antioquia de la Entidad demandada, dirigido al Juzgado del conocimiento, documento que no tuvo en cuenta el Tribunal para producir su fallo y en el cual aparece el último sueldo devengado por la demandante fue de \$ 11.648 así: Sueldo básico \$ 9.706; prima de antigüedad \$ 1.942. Factores que dan un total, como ya se indicó, de \$ 11.648 mensuales y un salario diario de \$ 388.26.

“De esta forma, como la demandante trabajó más de cinco años y menos de diez al servicio de la demandada, la indemnización por el despido se regula de acuerdo con el literal c) del artículo 42 de la Convención Colectiva de Trabajo, y que equivale al salario correspondiente a 478 días, que a razón de \$ 388.26 diarios, arroja un total de \$ 185.588.28, que es lo que corresponde a la indemnización por el despido de acuerdo con lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo antes mencionada, y no la suma de \$ 253.356.26 a que condenó el Juzgado del conocimiento por dicho concepto de indemnización por despido, condena que confirmó en todas sus partes el Tribunal en la sentencia impugnada, causando con esto, y debido a los errores de hecho en que incurrió en la apreciación probatoria, un agravio a los intereses de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero.

“Con apoyo en lo que dejo expuesto, respetuosamente reitero mi solicitud para que la honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala Laboral, case la sentencia impugnada y produzca la decisión de instancia conforme a lo que he solicitado en esta demanda”.

*Se considera:*

El Tribunal *ad quem* acogió íntegramente los planteamientos del *a quo* para proferir fallo condenatorio contra la demandada por concepto de indemnización por despido y para mantener la cuantía deducida en tal fallo y así en relación con la prueba por aquél tenida en cuenta, dijo:

“... Y por la aplicación y reconocimiento de la Convención Colectiva de Trabajo vigente en la entidad demandada para imponer el monto de la citada indemnización.

“Por lo que hace al salario de la trabajadora a folio 5, quedó establecido el promedio de \$ 15.882.42 que fue acogido por la *a quo*. Por consiguiente, se confirmará el fallo materia del recurso”. (F. 104, cd. 19).

El análisis de las pruebas que el cargo acusa como fuente de los errores denunciados, deja en claro lo siguiente:

a) La Convención Colectiva de Trabajo legalmente aportada al proceso, esto es, autenticada y con constancia de su depósito oportuno, en relación con la indemnización por despido injusto y habida cuenta del tiempo servido por la demandante, dispone en su "artículo 42: Indemnización por despido sin justa causa: En los casos de despido sin justa causa, la Caja reconocerá indemnización de acuerdo con la siguiente tabla: En contratos a término indefinido, indemnización (equivalente al salario)... c) Para trabajadores con 5 o más años y menos de diez de servicios continuos, 166 días y 35 más por año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción...". (Folio 22 P. 11 y 12).

Hace referencia esta cláusula única y exclusivamente al salario devengado por el trabajador, no menciona factores diferentes que deban computarse y menos remite al artículo 34 que contempla la liquidación de cesantía y para la cual sí establece expresamente que se tenga en cuenta, no sólo el último salario fijo devengado, sino también un salario promedio del último año que resulta de la suma de una serie de factores que el mismo artículo contempla. Pero se repite, se pacta expresamente para cesantía, no para el caso de indemnización por despido, por lo que es ostensible el error en que incurrió el Tribunal al aplicar el artículo 34 de la Convención a un caso regulado por la cláusula 42 de la misma.

b) El documento de folio 5 es contentivo de la liquidación final de prestaciones, liquidación en la cual se hace constar como último sueldo el de \$ 11.648, al cual se le sumaron todos los factores que conforme al artículo 34 debían tomarse en cuenta para la liquidación de cesantía y de allí salió un salario promedio de \$ 15.882.42 que fue el que erróneamente tomó el Tribunal, acogiendo la deducción del *a quo*, como salario promedio para liquidar el valor de la indemnización por despido, no obstante que allí mismo se indicaba el último salario devengado por la trabajadora, tal como se anotó en principio.

c) El documento de folios 28 y 29 en realidad fue tenido en cuenta como prueba del despido de la actora pero nada tiene que ver con el monto de la indemnización y en momento alguno el *ad quem* lo apreció en este sentido. Por tanto, de este documento ningún error se desprende.

d) Por último, y en relación con la prueba no apreciada por el Tribunal, esto es, el documento de folio 47, respuesta de la entidad demandada a un oficio del Juzgado, como fácilmente se aprecia, está ratificando expresamente que el último salario de la demandante fue de \$ 11.648, integrado así: \$ 9.706 como sueldo básico y \$ 1.942 como prima de antigüedad, es decir, el mismo de que da cuenta el documental de liquidación de prestaciones visible al folio 5.

Por tanto, incurrió en manifiesto yerro el sentenciador *ad quem* al no tener en cuenta este documento y apreciar en forma equivocada la Convención Colectiva y la liquidación de prestaciones, lo cual lo condujo a colacionar, al fijar el monto de la indemnización por despido injusto, factores diferentes al salario devengado por la actora, no siendo esto legal, ni ser materia de estipulación convencional, por lo que el cargo está llamado a prosperar, lo que conduce a la casación parcial de la

sentencia, tal como se solicita en el alcance de la impugnación, y en consecuencia, se modificará el fallo de primer grado para fijar el valor que realmente corresponde por concepto de indemnización por despido.

En consideraciones de instancia a lo dicho en casación simplemente se agrega lo siguiente: Teniendo en cuenta que la trabajadora laboró por espacio de nueve años, once meses y cinco días (del 9 de noviembre de 1971 al 14 de octubre de 1981), debe aplicarse, como ya se precisó, el literal c) de la cláusula 34 de la Convención Colectiva vigente al momento de la terminación del contrato, o sea, que la indemnización es el equivalente a 478 días de salario que a razón de \$ 388.27 cada uno, representan la suma de \$ 185.593.06 moneda corriente.

Por 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 recurrida, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, de fecha veintitres (23) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983), en cuanto confirma la de primera instancia que condenó a la demandada a pagar a la demandante la suma de \$ 253.356.26, por concepto de indemnización por despido injusto y en sede de instancia *modifica* el fallo de primer grado, el cual quedará así:

*Condénase* a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero a pagar a la señora Luz Angélica Gallego de Caro la suma de \$ 185.593.06, a título de indemnización por despido injusto.

Costas de la primera instancia a cargo de la parte demandada.

Sin costas en segunda instancia, ni en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*

## JUSTICIA DEL TRABAJO. COMPETENCIA

Es axiomático que la justicia del trabajo no tiene competencia para decidir sobre la validez de matrimonios civiles o eclesiásticos ni para resolver sobre la eficacia de divorcios concedidos por autoridades extranjeras de acuerdo con trámites y leyes foráneas

## PENSION DE JUBILACION. SUSTITUCION

## DERECHO A LA CONYUGE DEL SEGUNDO MATRIMONIO

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., doce de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro.*

Magistrado ponente: *Doctor Juan Hernández Sáenz.*

Referencia: Expediente N° 10.897.

Acta N° 53.

Agotado como está el trámite pertinente, debe la Sala resolver sobre el recurso de casación que interpuso la firma "*Distribuidora de Tejidos Leticia Ltda.*" contra el fallo del 9 de junio de 1984, pronunciado por el Tribunal Superior de Medellín, en el juicio que propuso contra ella doña *Esther Edith Ossa Chavarriaga de Mora*, con la intervención como litis consorte necesaria activa de doña *Magnolia Trespalacios de Mora*.

### *I Antecedentes*

Dicen los autos que en el año de 1939 don Bernardo Mora Ochoa contrajo matrimonio católico con doña Magnolia Trespalacios. Por desavenencias conyugales que, según sentencias que obran en el expediente, obedecieron a conducta poco ejemplar de la esposa, esta unión fracasó, hasta el punto de que don Bernardo tuvo que reclamar la custodia de sus tres hijos, entonces menores de edad, por mal comportamiento de la madre, actuación en la cual triunfó don Bernardo, y hasta el extremo en que este último fue absuelto en el juicio de separación de bienes que le propuso doña Magnolia, atribuyéndole a él la responsabilidad en la disolución del hogar.

Años después, en 1955, don Bernardo solicitó el divorcio en México y se lo concedieron las autoridades correspondientes. Contrajo luego matrimonio civil en ese país con doña Esther Edith Ossa Chavarriaga, formando con ella un hogar que, según lo declaran varios testigos, fue un modelo de comprensión y de virtudes, que atendió con especial soli-

cidad a los hijos de don Bernardo en su primer matrimonio, en absoluto pie de igualdad con los habidos en las nuevas nupcias, hogar que se disolvió por la muerte de don Bernardo tras larga y penosa enfermedad, durante la cual fue asistido con esmero por doña Esther Edith.

Al tiempo de su fallecimiento, don Bernardo Mora disfrutaba de pensión de jubilación reconocida y satisfecha por la "Distribuidora de Tejidos Leticia Ltda.", empresa que, al ocurrir este suceso, obrando con estricto y oportuno acatamiento a la ley, hizo las publicaciones correspondientes, dirigidas a conocer cuáles personas alegaban derecho a la sustitución pensional.

Así, comparecieron ante la Empresa doña Esther Edith Ossa de Mora y doña Magnolia Trespalacios de Mora para pedir en su favor la dicha sustitución.

Frente a la circunstancia de haberse presentado dos pretendidas beneficiarias que se excluían entre sí, la Distribuidora pidió autorización para consignar judicialmente las mensualidades pensionales mientras los jueces del trabajo decidían sobre quién tenía derecho a la mencionada sustitución.

Entonces, doña Esther Edith Ossa Chavarriaga de Mora propuso juicio contra la Distribuidora para obtener el reconocimiento de la pensión de don Bernardo en su favor. Y mediante noticia de la Empresa, al contestar el libelo, sobre la existencia de otra eventual beneficiaria, por decisión del Juez del conocimiento se ordenó que compareciera al proceso, como litis consorte necesaria activa, doña Magnolia Trespalacios de Mora.

Conseguido esto y tramitado el juicio, fue dirimida la litis en la primera instancia por el Juez Décimo Laboral del Circuito de Medellín en sentencia del 29 de octubre de 1983 donde, luego de un extenso estudio del proceso, halló que doña Magnolia había perdido su derecho a la sustitución por tener la responsabilidad en la ruptura de la vida conyugal con el señor Mora y que a doña Esther Edith no podía calificársele como viuda legítima de don Bernardo sino apenas como "compañera permanente", porque su matrimonio civil con dicho señor era nulo por causa del primer vínculo matrimonial que contrajo don Bernardo con doña Magnolia, por el rito católico. Absolvió, pues, con estos fundamentos a la Empresa del pago de la sustitución pensional.

Ambas señoras apelaron y el Tribunal Superior de Medellín, en sentencia del 9 de junio de 1984, mantuvo lo decidido por el Juez, respecto de doña Magnolia. Pero condenó a la Distribuidora a pagarle la pensión a doña Esther Edith con base en que fuese una u otra la suerte que tuviera su matrimonio civil con el señor Mora, de todos modos conservarían la calidad de "compañera permanente" de éste, situación que por motivos de equidad la habilitaba para beneficiarse de la pensión que antaño disfrutara don Bernardo.

La señora Trespalacios se resignó a la denegatoria de su reclamo. Pero la Distribuidora interpuso casación contra el fallo del Tribunal.

## II El recurso

Busca la Empresa que se infirme la sentencia del segundo grado en cuanto le impuso el pago de la sustitución pensional a la señora Ossa

de Mora y que, luego de ello, la Corte confirme integralmente lo decidido por el Juez.

Y al sustentar su recurso de casación (folios 10 a 24 de este cuaderno), propone un sólo cargo, no replicado, que dice así:

“Acuso la sentencia recurrida por la causal primera de casación, contemplada en el artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, modificada por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, por violar directamente, por aplicación indebida, las siguientes normas de derecho sustancial: Artículos 5, 8 y 48 de la Ley 153 de 1887; artículos 1º, 18, 19, 145, 147, 148 (en relación con el Decreto 3713 de 1982), 260 y 275 del Código Sustantivo del Trabajo; artículo 12 de la Ley 171 de 1961; artículo 1º de la Ley 5ª de 1969; artículo 15 del Decreto-Ley 435 de 1971; artículo 10 de la Ley 10 de 1972; artículos 1º y 3º de la Ley 33 de 1973, infracción que condujo al quebranto, por indebida aplicación, del artículo 1º de la Ley 12 de 1975 y de los artículos 1524, 2313 y 2318 del C. Civil.

“La violación de la ley se produjo en forma directa, independiente de la cuestión probatoria que sirvió de soporte al fallo, la que para los efectos del cargo, se acepta”.

#### *Demostración del cargo*

“En la sentencia recurrida el *ad quem* parte del supuesto de que la señora Ossa de Mora, demandante en este juicio, según la prueba del matrimonio civil celebrado en México con el señor Bernardo Mora, era simplemente “compañera” de dicho señor, pues este matrimonio fue posterior al católico celebrado entre el mismo señor Mora y la señora Magnolia Trespalacios, el que estaba vigente, según la ley colombiana, cuando contrajo las segundas nupcias.

“Después de analizar las pruebas, concluye así el Tribunal:

“Pero sea que se le considere formalmente válido, en gracia de discusión, o sea que se repute ineficaz, siguiendo el razonamiento del fallador de primera instancia, la señora Ossa Chavariaga vendría a tener, en último término, la calidad de compañera permanente del causante, calidad que tuvo una duración de 27 años, 2 meses y 2 días exáctamente (comprendida entre el 7 de mayo de 1955 y el 9 de julio de 1982, folios 66 y 67)”.

“A la señora Trespalacios de Mora, según las probanzas, le atribuye el *ad quem* la calidad de ‘viuda’ legítima del señor Bernardo Mora, pero no le concede el derecho a la sustitución pensional ya que perdió la pensión, por no convivir, debido a su infidelidad o sea por su culpa, con el señor Mora en el momento de la muerte, pérdida del derecho contemplada en el artículo 2º de la Ley 33 de 1973. En este punto no hay impugnación de la sentencia, pues la señora Trespalacios se conformó con la respectiva decisión al no interponer el recurso de casación.

“Siendo ‘compañera’ del pensionado la señora Ossa de Mora, el Tribunal concede la pensión aplicando indebidamente al caso *sub iudice* el mandato claro del artículo 1º de la Ley 12 de 1975, según el cual la sustitución pensional por excepción, o sea en forma restrictiva sólo pue-

de concederse a la 'compañera' a falta de la cónyuge, como sería en este evento, cuando convive con el 'trabajador' que teniendo veinte años de servicios fallece antes de cumplir la edad cronológica para adquirir la pensión. Y explica indebidamente el *ad quem* la norma, pues no le acomoda a su decisión cuando dice en la sentencia lo siguiente:

"La Ley 12 de 1975, en su artículo 1º expresa lo siguiente:

"El cónyuge supérstite, o la compañera permanente, de un trabajador particular o de un empleado o trabajador del actor (sic) público, y sus hijos menores o inválidos, tendrán derecho a la pensión de jubilación del otro cónyuge si éste falleciere antes de cumplir la edad cronológica para esta prestación, pero que hubiere completado el tiempo de servicio consagrado para ella en la ley, o en convenciones colectivas".

"Por lo visto, la hipótesis consagrada en la norma resulta bien diferente de la que se da en la realidad con respecto a la demandante Ossa Chavarriaga y por consiguiente, no sería esta norma, en estricto sentido, la aplicable para resolver el caso *sub lite*. Sin embargo, quedó bien demostrado que no existen hijos menores con derecho de sustituir al extrabajador jubilado y que en cambio la señora Esther Edith, que acompañó por tantos años al señor Mora Ochoa y que compartió con él la crianza de todos los hijos habidos en el primer matrimonio y en el segundo, fue solícita en su atención hasta el momento de su fallecimiento y formó, en fin, en torno suyo, un hogar de calidades morales y humanas difícilmente superable, tal como se desprende del dicho juramento de Antonio Triana, Zoraida Cadena de Martínez, José Agustín Ramírez Acosta y Gabriel Velásquez Fernández (folios 102 a 120).

"Como la sociedad demandada no sólo no se opuso a las pretensiones del libelo, sino que formuló como única petición la de que se le autorizara por el Juzgado para consignar la suma debida por concepto de jubilación del señor Mora Ochoa desde su fallecimiento "...y mes por mes hasta que haya sentencia que decida la controversia" (folios 77 y 78), considera la Sala que debiendo la equidad estar presente en toda solución de derecho y que, según el pensamiento aristotélico, bien entendida aquella no resulta ser cosa distinta de la justicia del caso concreto y teniendo en cuenta que la justicia como valor constituye el fin último del derecho del trabajo expresado como objeto del Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 1º, elevada a principio de hermenéutica en el artículo 18 y que ha de ser el ideal en todos los conflictos de carácter jurídico-laboral, debe decidirse la controversia en favor de la señora Ossa Chavarriaga como única beneficiaria de la pensión de jubilación de que se trata, considerando además que una decisión absoluta, como la que profirió el Juzgado, sólo aprovecharía a la sociedad empleadora, exonerándola de la obligación de continuar atendiendo al pago de esa pensión que ella reconoce deber, lo que constituiría una especie de enriquecimiento injustificado y rompería abruptamente el principio de la equidad a que se hizo alusión".

"Por las anteriores consideraciones y con el sólo propósito de hacer justicia en este caso concreto, habrá de revocarse el fallo que por apelación se revisa, para imponer en su lugar las correspondientes condenas".



“Si la Ley 12 de 1975 regula la situación de la ‘compañera’, no puede desatender su tenor literal para concederle, por equidad, el derecho que la ley le niega, pues no olvidemos que la Ley 33 de 1973 regula el derecho a la sustitución pensional de la ‘viuda’ del trabajador pensionado o con derecho a pensión; y en cambio, la Ley 12 de 1975 establece el derecho a la sustitución ‘del cónyuge’ o de la ‘compañera’ del trabajador que no ha adquirido el derecho a la pensión por no haber llegado a la edad cronológica. O sea que la ‘compañera’ del pensionado cuando éste ya cumplió la edad cronológica no tiene ningún derecho a la sustitución según los términos de la Ley 12 de 1975, y la rebeldía del Tribunal está en desatender esa regulación de excepción para concederle un derecho dizque en razón de la equidad, aplicando indebidamente para el efecto los artículos 1º y 18 del Código Sustantivo del Trabajo.

“En un caso semejante la honorable Corte, en su Sección Segunda con ponencia del Magistrado doctor Gnecco Correa, (expediente 7431, Magdalena Tavera Flórez contra “Frontino Gold Mines”, 18 de agosto de 1981), dijo lo siguiente:

“Las leyes laborales colombianas han protegido y protegen, en forma diferente a los trabajadores no pensionados y a quienes disfrutaban de una pensión de jubilación en razón de su edad y tiempo de servicio. Cuando extiende los beneficios de los primeros a los segundos, lo dispone en forma expresa, tal como lo hacen, entre otros, los artículos 10 de la Ley 171 de 1961; 6º, 7º y 9º de la Ley 4ª, de 1976.

“El art. 1º de la Ley 12 de 1975 establece una protección para los trabajadores particulares y empleadòs o trabajadores del sector público, consistente en que el cónyuge supérstite, o la compañera permanente, y sus hijos menores o inválidos, «tendrán derecho a la pensión de jubilación del otro cónyuge si éste falleciere antes de cumplir la edad cronológica para esta prestación, pero que hubiere completado el tiempo de servicio consagrado para ello en la ley, o en convenciones colectivas». Se trata de un nuevo modo de causarse el derecho a la pensión de jubilación por voluntad expresa de la ley, en favor de determinados beneficiarios: cónyuge supérstite o compañera permanente, hijos menores o inválidos, y que es diferente a la transmisión o sustitución de la pensión que devengan los trabajadores que fueron jubilados por haber reunido los requisitos de edad y tiempo de servicios legales o convencionales, sustitución que ha sido regulada por los artículos 275 del Código Sustantivo del Trabajo, 12 de la Ley 171 de 1961, primero de la Ley 5ª de 1969, 15 del Decreto 435 de 1971 y 10 de la Ley 10 de 1972”.

“Si son dos modos diferentes de radicarse la pensión en cabeza distinta del trabajador en razón de su muerte, no cabe la analogía para ampliar el número de beneficiarios señalados en las leyes que regulan la transmisión o sustitución de las pensiones causadas en favor de los trabajadores fallecidos con los que recibirían la pensión al morir el trabajador que no reunía el requisito de la edad para jubilarse, porque no existen vacíos que deban llenarse, pues en uno y otro caso las leyes indican con precisión quiénes son los beneficiarios. Al hacer esta aplicación analógica el Tribunal Superior aplicó indebidamente el artículo 1º de la Ley 12 de 1975 al hacerle producir efectos en relación con un caso no contemplado en la norma, pues el señor Secundino Hernández falleció cuando gozaba de una pensión que le fue reconocida por reunir

los requisitos de tiempo de servicios y edad, situación que se encuentra regulada por otras leyes.

“Como consecuencia de la aplicación indebida del artículo 1º de la Ley 12 de 1975 se produjo también la violación de las otras normas sustanciales enumeradas en el cargo, por lo cual éste prospera”.

“Otro de los razonamientos del Tribunal, es el de que procede así para impedir el enriquecimiento injusto del patrono; pero ¿cuál enriquecimiento? Si la ‘cónyuge’ legítima perdió el derecho y si la ‘compañera’ no lo ha adquirido porque la ley actual la excluye de ese beneficio, no hay enriquecimiento. En cambio, ordenar el pago de una obligación ‘sin causa’, constituye un pago indebido que daría lugar a la repetición de dicho pago según nuestro Código Civil”.

“Síguese de allí que, no existe razón jurídica para condenar a la Empresa demandada debiendo casarse la sentencia recurrida, según lo indica en el alcance de la impugnación, y como consideración de instancia cabe repetir aquí el argumento fundamental de que la Ley 12 de 1975 niega el derecho a la sustitución pensional de la ‘compañera del pensionado’, o sea de quien fallece estando gozando de la pensión, derecho que sólo tendría, en este caso la ‘cónyuge del pensionado’ pero que lo perdió en razón a lo establecido en la Ley 33 de 1973”. (Las mayúsculas son del texto transcrito).

#### *Se considera:*

Es axiomático que la justicia del trabajo no tiene competencia para decidir sobre la validez de matrimonios civiles o eclesiásticos ni para resolver sobre la eficacia o ineficacia de divorcios concedidos por autoridades extranjeras, de acuerdo con trámites y leyes foráneas.

Son jurisdicciones distintas de la del trabajo, la civil o la canónica, según el caso, quienes tienen potestad para dirimir esa especie de conflictos, y entonces la laboral debe atenerse a lo que hayan decidido estas últimas o, en caso de que nada les hubiera sido propuesto, han de admitir los jueces del trabajo la validez formal de los actos jurídicos de la especie aludida y desprender de ellos las consecuencias que correspondan conforme a los preceptos laborales, máxime aún si se recuerda que el fenómeno de la inexistencia de contratos u otros actos jurídicos no está consagrado en la legislación colombiana.

Entonces, en el caso *sub júdice*, donde aparece demostrada la celebración de un matrimonio civil por don Bernardo Mora Ochoa y doña Esther Edith Ossa Chavarriaga en la República de México, mediante una partida autenticada, protocolizada y finalmente inscrita en la Notaría Primera de Bogotá como lo exige la ley, no puede la justicia del trabajo descalificar ese contrato matrimonial para tener a doña Esther Edith como simple “compañera permanente” de don Bernardo cuando, según la dicha prueba, ostenta el estado civil de esposa del señor Mora Ochoa.

Y si, además, consta en el expediente que don Bernardo falleció estando pensionado por la Distribuidora, tampoco puede remitirse a duda que doña Esther Edith tiene la calidad de viuda del señor Mora y que, en consecuencia, está habilitada para disfrutar de la pensión de

jubilación que recibía don Bernardo, conforme al artículo 1º de la Ley 33 de 1973.

Cabe anotar que los hechos analizados: Matrimonio civil de los cónyuges Mora Ossa, fallecimiento de don Bernardo Mora y su calidad de pensionado por la Distribuidora de Tejidos Leticia, los reconoce expresamente el sentenciador *ad quem* y que el cargo de la Empresa no los pone en tela de juicio, dada su formulación por la vía directa.

Así mismo, el propio Tribunal admite en principio que es válido formalmente el aludido matrimonio y que la jurisdicción del trabajo no es competente para decidir sobre su eficacia (folio 166, C. 1º), aunque luego se extravía en disquisiciones jurídicas pero acertadas en verdad.

Todas las argumentaciones anteriores dejan ver que el presente caso no está regulado por el artículo 1º de la Ley 12 de 1975, como lo afirma con acierto el cargo. Pero también demuestran que sí se rige por el artículo 1º de la Ley 33 de 1973 que, en consecuencia, no fue aplicado indebidamente por el sentenciador *ad quem*, violación cardinal esta que, de haber existido en realidad, sí hubiera llevado a la Sala a infirmar la decisión acusada, conforme a los propósitos del cargo. Es de observar, que los demás textos incluidos en la proposición jurídica del ataque carecen de influencia para decidir sobre la suerte de él.

Conforme a las reflexiones que se dejan hechas, el cargo no puede prosperar.

Aclara la Sala, por último, que el caso ahora resuelto es distinto del que se decidió mediante fallo del 18 de agosto de 1981 (juicio de Magdalena Tavera Flórez vs. "Frontino Gold Mines Ltda.", Magistrado ponente doctor Gnecco Correa, expediente Nº 7431), porque en ese entonces la demandante fundaba su reclamo de la sustitución pensional en la existencia de unión libre o de hecho con el jubilado fallecido, y en esta oportunidad se demostró la existencia de un matrimonio formalmente válido entre la actora y su cónyuge muerto, según quedó visto.

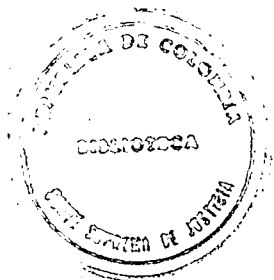
Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, *No Casa* el fallo recurrido.

Sin costas en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Juan Hernández Sáenz.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION UNILATERAL.  
SIN JUSTA CAUSA

*Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda.*—Bogotá, D. E., catorce de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro.

Magistrada ponente: *Doctora Fanny González Franco.*

Radicación N° 9875.

Acta N° 53.

En el proceso instaurado por *Gustavo Hernando Chica Villa* contra la Corporación —*Instituto Docente de la Cooperativa para el Fomento de la Educación “Coofes” - Cooperativa para el Fomento de la Educación Superior Ltda. - Universidad Cooperativa de Manizales*—, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Laboral, en sentencia de fecha dos (2) de mayo de mil novecientos ochenta y tres (1983), confirmó el fallo apelado, dictado por el Juzgado Tercero Laboral del mismo Circuito, de fecha catorce (14) de septiembre de mil novecientos ochenta y dos (1982), que resolvió:

“1º Declarar improbadas las excepciones de prescripción, pago y justicia del despido propuesta por la entidad demandada.

“2º Condenar a la Corporación Instituto Docente de la Cooperativa para el Fomento de la Educación Superior, Coofes, o Cooperativa para el Fomento de la Educación Superior Ltda., Universidad Cooperativa de Manizales, o el nombre que ese centro docente adquiriera en el curso de la tramitación de este juicio, a pagar dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, en favor de *Gustavo Hernando Chica Villa*, c.c. N° 8.258.937 de Medellín, la suma de cuatrocientos once mil doscientos cuarenta y seis pesos con 65 centavos (\$ 411.246.65) moneda corriente.

“3º Condenar a la misma institución al pago de las costas procesales”.

La parte demandada interpuso recurso de casación ante esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, planteando en tiempo su demanda, la que no fue replicada.

El recurrente, como alcance da la impugnación, dijo:

“Pretendo que esa honorable Corporación case totalmente la providencia acusada, en cuanto confirmó la decisión del *a quo* que condenó a mi representada al pago de la indemnización por terminación del contrato de trabajo en cuantía de \$ 411.286.65, para que en su lugar y en

sede de instancia, revoque la decisión del fallador de primer grado para absolver a mi representada, con la inherente determinación sobre costas”.

El recurrente formula un solo cargo, así:

*Unico cargo:*

“La sentencia impugnada en este recurso, viola por aplicación indebida los numerales 9 y 13 del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965; inciso final del literal a) del artículo 7º *ibidem*; numeral 3 del artículo 8º *ibidem*, en relación con el numeral 6 del literal a) del artículo 7º *ibidem*; literal h) del artículo 6º *ibidem*; artículo 3º de la Ley 48 de 1968; artículos 39, 45, 55 y 56 numeral 1º del artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo; artículo 4º del Decreto 2351 de 1965, a consecuencia de errores de hecho en la apreciación del material probatorio.

“Los errores en que incurrió el Tribunal fueron los siguientes:

“a) Considerar que la entidad demandada ‘no logró demostrar que para despedir al demandante medió causa calificada por la ley como justa’.

“b) Considerar que una de las causales alegadas para dar por terminado el contrato y que se hizo consistir en la violación grave de obligaciones contractuales (numeral 6 del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965), no era sino deficiente ‘rendimiento del trabajador’, que el patrono debe avisar ‘con una antelación no inferior a quince días’”.

*Demostración del cargo*

“Al confundir el Tribunal la violación grave de obligaciones contractuales, que consagra el numeral 6 del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, con las causales contempladas por ‘los numerales 9 y 13 *ibidem*, infiere erróneamente que era necesario también acreditar que al empleado se le informó con anticipación no menor de quince días’. (Folio 11 del segundo cuaderno).

“De acuerdo a la carta de terminación del contrato, (folios 2 y 3 del primer cuaderno), claramente se desprende que se invocaron tres causales del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, (causales ‘9 y 13’).

“Ahora bien, mediando entre las causales citadas para extinguir el contrato, una comprendido entre los numerales 1 al 8, no era necesario dar el aviso de quince días previsto por el inciso final del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, a menos que dicha causal no se hubiera probado por la demandada.

“Así lo estableció con meridiana claridad esa honorable Sala en sentencia de julio 26 de 1978, que me permito transcribir parcialmente:

“La sentencia recurrida consideró demostrada la causal 6ª del artículo 7º-A del Decreto 2351 de 1965, la cual permite el despido inmediato sin preaviso. El hecho de que hubiera mencionado simultáneamente la causal 10, que amerita aviso con antelación, no puede tener lógicamente la virtualidad de imponer el procedimiento más exigente

anulando el más expedito, si es que éste se ha configurado jurídicamente y se ha demostrado en el proceso, conforme lo consideró el *ad quem*. Caso distinto sería si únicamente se hubiera demostrado la causal 10. No habiéndose dado el preaviso de la ley, puede tener sin embargo pleno efecto la causal que no lo requiere, al paso que sería ilegal el despido en virtud de una causal que sí lo exige”.

“De tal manera que el Tribunal no sólo equiparó la causal 6ª (infe-rida por la demandada de una violación contractual grave) con las causales 9 y 13, sino que también impuso a la demandada el cumplimiento del procedimiento más severo y exigente, como era el aviso con quince días de antelación (*summun jus*, suma injuria).

“Acontece, empero, que es precisamente la causal 6ª del literal a) la que aparece más explícitamente acreditada en el proceso, como se desprende del siguiente análisis del recaudo probatorio calificado para el ataque por falta de apreciación o apreciación errónea en casación laboral.

“El contrato de trabajo examinado y aportado en la diligencia de inspección judicial, (folios 35 a 38), establece como falta contractual grave, que encaja dentro de las previsiones del numeral 6º literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, el hecho de ocurrir ‘alguna circunstancia o circunstancias, que impidan el normal funcionamiento de la Cooperativa o el normal cumplimiento de sus fines docentes, correspondiendo la calificación de estas circunstancias, al Consejo Académico del Instituto Docente, de la Cooperativa calificar los motivos de inconformidad’ (sic).

“Como puede observarse, en esta causal contractual nada se dice sobre ‘deficiencia’ o ‘ineptitud’. Simplemente, se prevé la ocurrencia de circunstancias que impidan la ejecución de los logros docentes, dejando a la demandada la calificación de los mismos.

“Ahora bien, en la misma diligencia de inspección judicial se estableció que mi representada hizo una evaluación de la actividad docente del actor, que motivó la inasistencia de sus alumnos a clase. Esas evaluaciones están insertas a folios 41, 42 y 43 del primer cuaderno, y de ellas se desprende el acaecimiento de ‘las circunstancias’ contrarias a los ‘fines docentes’, que se prevé como causal de extinción del contrato.

“Las mismas circunstancias anómalas se deducen de los documentos de folios 44 a 80, incorporados al proceso en la diligencia de inspección judicial.

“Esas ‘circunstancias’ restrictivas de los ‘fines docentes’, no eran otras que una inconformidad estudiantil, que llegó hasta la inasistencia a las clases, por problemas académicos, de mal comportamiento personal y falta de relaciones humanas del actor.

“Resulta, por ende, incomprensible la equiparación que hace el Tribunal de estas ‘circunstancias’ contrarias a los ‘fines docentes’ con las causales ‘9 y 13 del literal A) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965... para concluir que es necesario también acreditar que al empleado se le informó con anticipación no menor de quince días, como lo dispone el inciso final de la norma precitada’, (folio 11 del 2º cuaderno).

“En otras palabras, el fallador de segunda instancia, por su cuenta y riesgo y para adicionar un procedimiento más riguroso a la terminación del contrato, decide desconocer la invocación de una violación contractual grave al tenor del numeral 6 del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, para ubicarla en los numerales 9 y 13 como ‘deficiente rendimiento’ e ‘ineptitud’. El error del fallador no puede ser más evidente para la prosperidad del cargo”.

*Consideraciones de instancia:*

“Resulta incuestionable que la Universidad Cooperativa de Manizales, decidió terminar el contrato de trabajo de duración fija que tenía celebrado el actor invocando las causales 6, 9 y 13 del literal a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, en concordancia, la primera de ellas con una cláusula contractual.

“Las tres causales invocadas aparecen plenamente demostradas mediante los documentos aportados en la diligencia de inspección judicial, la propia confesión del actor (folios 22 y 23) y los testimonios recibidos (folios 81 a 86).

“Como se involucran causales de terminación del contrato que exigen un aviso previo de quince días y otra que no lo requiere, no es posible aplicar ‘el procedimiento más exigente’ y disponer que la terminación fue ilegal por la carencia del aviso.

“Tampoco es dable al juzgador interpretar una causal justa de terminación, contractualmente pactada como falta grave, para ubicarla en causales diferentes, que inclusive no admiten la estipulación contractual por estar expresamente definida la conducta.

“Debe concluirse entonces que la demandada probó las causales invocadas y se ajustó a los procedimientos legales, por lo cual procede la revocación de la decisión condenatoria del *a quo*”.

*Se considera:*

El recurrente censura la calificación que en la sentencia se dio a los hechos justificativos alegados por la demandada para terminar unilateralmente el vínculo laboral que la ligaba con el actor, pues el fallador estimó que tales hechos quedaban reducidos al rendimiento deficiente del trabajador. Y, en efecto, la Sala observa que el Tribunal perdió de vista que la circunstancia que adujo la Universidad Cooperativa se adecúa a los términos de la parte final del parágrafo de la cláusula 7ª del contrato de trabajo, que no corresponde propiamente al deficiente rendimiento en el trabajo, sino que se refiere a la particular aplicación que dieron las partes al Decreto 2351 de 1965, artículo 7º, letra a), ordinal 6º En lo pertinente la estipulación dice: ... “Igualmente habrá causal justificada para dar por terminado unilateralmente el presente contrato. El hecho de presentarse dentro de la Cooperativa y en relación con el profesor algunas circunstancias que impidan el normal funcionamiento de la Cooperativa o el normal cumplimiento de sus fines docentes, correspondiendo la calificación de estas circunstancias al Consejo Acadé-

mico del Instituto Docente de la Cooperativa, calificar los motivos de inconformidad". (Ver folios 6 y 7).

La equivocación del *ad quem* es, pues, ostensible, pero el cargo que la señala no puede conducir al quebranto del fallo impugnado, ya que el citado ordinal, 6, literal a), artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, no autoriza a los contratantes de un nexo laboral, el establecimiento indiscriminado de justas causas para despedir, distintas de las legales taxativas, sino únicamente a determinar faltas graves del empleado (o del patrono, con arreglo al ordinal b), numeral 8 del mismo precepto), que por voluntad de la ley configuran justas causas.

En el caso bajo examen, se tiene sin embargo, que la parte de la cláusula 7ª del contrato que se invocó al demandante como justa causa de terminación del vínculo laboral y que fue transcrita antes, no es causal que constituya una falta grave del trabajador, sino que refiere al acontecimiento de determinadas circunstancias que se considera hacen imposible la continuación del vínculo laboral y por ende tal estipulación no está comprendida dentro de las facultades otorgadas en el numeral 6º del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965.

En consecuencia, el ataque tal como fue formulado, no es viable y consecuentemente, el cargo no prospera.

Por 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, *No Casa* la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, de fecha dos (2) de mayo de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Sin costas en casación.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

*Fanny González Franco, José Eduardo Gnecco C., Alejandro Córdoba Medina, Conjuez.*

*Bertha Salazar Velasco, Secretaria.*



## SENTENCIAS NO PUBLICADAS

### INDICE DE LAS SENTENCIAS DE LA SALA DE CASACION LABORAL DE 1984 NO PUBLICADAS

**ACUSACION POR LA VIA DIRECTA.** El cargo formulado por la vía directa, (infracción directa, o falta de aplicación), no permite modificación alguna sobre las conclusiones de la sentencia o respecto a los hechos. **PRINCIPIO DE DERECHO DEL TRABAJO - PRIMACIA DE LA REALIDAD.** En las relaciones laborales pierde importancia la apariencia de los pactos si la realidad indica que ocurrió algo distinto de la previsión convencional. **MALA FE PATRONAL.** La Corte por sentencia de enero 20 de 1984, **NO CASA**, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de **JOSE BERNARDO ESPINAL PALACIO** contra **JOHN RESTREPO A. CIA. LTDA.** Magistrada ponente: doctora **FANNY GONZALEZ FRANCO.**

**FALLO ULTRA O EXTRA PETITA.** Esclarecer si un Tribunal dictó fallo ultra o extra petita impone de manera ineludible comparar el texto de la demanda con que comenzó el proceso y el de la sentencia a la que se le atribuye ese vicio de ilegalidad. Es entonces evidente que un tema de tal naturaleza verse necesariamente sobre cuestiones de hecho y no de puro derecho. **VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS.** (Art. 254 del C. P. C.). Las fotocopias del original debidamente autenticadas, tienen el mismo valor probatorio del original. **REPRESENTANTES DEL PATRONO.** (Art. 1 del Decreto 2351 de 1965). La Corte por sentencia de enero 26 de 1984, **NO CASA**, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el juicio de **JAIME JHON GOMEZ RESTREPO** contra **BANCO INTERNACIONAL DE COLOMBIA.** Magistrado ponente: doctor **JUAN HERNANDEZ SAENZ.**

**HECHO O MEDIO NUEVO DE CASACION.** Según reiterada jurisprudencia "El recurso de casación ataca la sentencia de segunda instancia, y si nada consideró ésta sobre el particular por haber omitido por las partes su planteamiento, es inadmisibles alegar en este estado, una situación jurídica o un argumento que no tuvo oportunidad de conocer el fallador de instancia". **REINTEGRO PACTADO CONVENCIONALMENTE. — ERROR DE HECHO.** La Corte por sentencia de febrero 2 de 1984, **CASA PARCIALMENTE**, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de **ERNESTO VILLANEDA QUINTERO** contra **CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO.** Magistrado ponente: doctor **ISMAEL CORAL GUERRERO.**

**ERROR DE TECNICA — PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA.** La Corte por sentencia de 8 de febrero de 1984, **NO CASA**, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de **DAGOBERTO PULIDO** contra **CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO.** Magistrado ponente: doctor **ISMAEL CORAL GUERRERO.**

**CONVENCION COLECTIVA. — BUENA FE PATRONAL. — ERROR DE HECHO.** La Corte por sentencia de marzo 29 de 1984, **CASA**, la proferida por el

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de ROBERTO CORTES RODRIGUEZ contra CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO. Magistrado ponente: doctor JUAN HERNANDEZ SAENZ.

DEFECTO DE TECNICA. — PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. La Corte por sentencia de abril 6 de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el juicio de FELIX ANTONIO RANGEL CARREÑO contra SOCIEDAD GASEOSAS LA FRONTERA S. A. Magistrada ponente: doctora FANNY GONZALEZ FRANCO.

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION. — EXTRA Y ULTRA PETITA. La condena ultra y extra petita es facultad del Juez de primer grado, de la cual puede hacer uso cuando se dan las condiciones del artículo 50 del C. P. L. La Corte por sentencia de mayo 17 de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de GUSTAVO ESQUIVEL ROBAYO contra CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO. Magistrada ponente: doctora FANNY GONZALEZ FRANCO.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION. — INDEMNIZACION MORATORIA. (Art. 65 del C. S. T.). MALA FE. — ACUSACION POR LA VIA DIRECTA. La Corte por sentencia de mayo 31 de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué en el juicio de LUIS GUEVARA CLAVIJO contra Bernardo Cedeño Benitez. Magistrada ponente: doctora FANNY GONZALEZ FRANCO.

DEMANDA DE CASACION. — REQUISITOS (numeral 4º del artículo 90 del C. P. L.). — TECNICA DE CASACION. La Corte por sentencia de junio 6 de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio de ALBERTO ARIAS JARAMILLO contra FERNANDO GONZALEZ ECHEVERRI. Magistrado ponente: doctor ISMAEL CORAL GUERRERO.

VIOLACION DIRECTA. El ataque a una sentencia en casación, fundada en la violación directa, presupone identidad del recurrente con el juicio del *ad quem* en relación con las pruebas. La Corte por sentencia de 7 de junio de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, en el juicio de JOSE VICENTE HERNANDEZ DIAZ, contra SOCIEDAD DE FABRICACION DE AUTOMOTORES S. A. (SOFASA). Magistrado ponente: Doctor MANUEL ENRIQUE DAZA ALVAREZ.

ERROR DE HECHO. La Corte por sentencia de junio 14 de 1984, *CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en el juicio de ALVARO RICO CABRERA contra COMITE DEPARTAMENTAL DE CAFETEROS DEL HUILA. Magistrado ponente: doctora FANNY GONZALEZ FRANCO.

DEMANDA DE CASACION. — REQUISITOS. (Art. 90 del C. P. L.). — TECNICA DE CASACION. En la censura en ningún caso debe dejarse de indicar como violados los preceptos que crean, modifican o extinguen el derecho que la sentencia declara o desconoce en contravención con ellos, pues de lo contrario el cargo queda incompleto y no permite su estudio de fondo. — PRUEBA TESTIMONIAL. Conforme a lo dispuesto por el artículo 7, de la Ley 16ª de 1969, la prueba testimonial no es idónea para el ataque en casación laboral, porque ello sólo es viable hacerle en un documento auténtico, una confesión judicial o una inspec-

ción ocular. La Corte por sentencia de julio 3 de 1984, *NO CASA* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva en el juicio de LUCINDO GARRIDO MONTEALEGRE contra LUIS ANGEL VARGAS POLANIA. Magistrado ponente: doctor ISMAEL CORAL GUERRERO.

IUS VARIANDI EMPRESARIAL. — PACTADO CONVENCIONALMENTE. El trabajador tiene derecho a conservar su sueldo y su categoría en condiciones normales, y el patrono no puede desconocer tal derecho de manera unilateral e injustificada. El pacto en contrario "no produce efecto alguno", según lo dispone el artículo 13 del C. S. T., ya que desconoce el mínimo de derechos y garantías consagrados por la ley en favor de los trabajadores. — VIOLACION DE LA CONVENCION COLECTIVA. La Sala reitera su doctrina de que esta modalidad de violación es admisible en casación por la vía directa. La Corte por sentencia de julio 5 de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de LUIS ALBERTO RESTREPO HOYOS contra CURTIEMBRE DE ITAGUI S. A. Magistrado sustanciador: doctor FERNANDO URIBE RESTREPO.

PRESCRIPCION. (Art. 151 del C. P. L.). — AMPLIACION DEL TERMINO. La ampliación del término de la prescripción equivale a una renuncia anticipada de la misma, lo que no está permitido de acuerdo con el artículo 2514 del C. C., pues la prescripción sólo puede ser renunciada después de cumplida. De otra parte es evidentemente cierto que la aplicación del término de prescripción encierra una renuncia anticipada al término trienal consagrado por la Ley. La Corte por sentencia de agosto 2 de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de CARLOS ALBERTO PERDOMO SOSA contra CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO. Magistrado sustanciador: doctor FERNANDO URIBE RESTREPO.

PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. — INTERPRETACION ERRONEA. QUE IMPLICA. La interpretación errónea implica la aplicación de la norma al caso cuestionado, con abstracción de hechos, pero con un sentido o alcance que no le corresponde. VIA DIRECTA EN CASACION. En los ataques a una sentencia en casación fundados en la vía directa, las críticas o censuras sobre el análisis de las pruebas resultan improcedentes; de ahí que la objeción por esta vía presupone identidad del recurrente con el juicio del *ad quem* en relación con las pruebas. La Corte por sentencia de agosto 9 de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, en el juicio de RAFAEL EDUARDO MERCADO GUETE contra EMPRESA POLANCO Y CONSUEGRA LIMITADA. Magistrado ponente: doctor MANUEL ENRIQUE DAZA ALVAREZ.

DEFICIENCIA TECNICA. — DEMANDA DE CASACION. — REQUISITOS. VIOLACION DIRECTA DE LA LEY POR APLICACION INDEBIDA. — COMO SE PRESENTA. La violación directa de la ley por aplicación indebida se presenta cuando entendida directamente la norma en sí misma, y sin que medien errores de hecho o de derecho, se aplica la regla jurídica a un hecho probado pero no regulado por ella, o cuando se aplica dicha regla a un hecho probado en forma de llegar a consecuencias jurídicas contrarias a las requeridas por la ley. PRUEBA TESTIMONIAL. La prueba testimonial no es idónea para el ataque en casación laboral, por cuanto no lo permite el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. La Corte por sentencia de septiembre 21 de 1984, *NO CASA*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el juicio de GUILLERMO

TORRADO GOMEZ contra PEDRO PAEZ GOMEZ. Magistrado ponente: Doctor ISMAEL CORAL GUERRERO.

QUEBRANTAMIENTO DE PRECEPTOS QUE REGULAN LA PRACTICA DE PRUEBAS. — DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS SUSTANCIALES QUE CONSAGRAN LOS DERECHOS CUYA EFECTIVIDAD SE PERSIGUE EN EL PROCESO. Si la sentencia no está basada en la verdad procesal, es decir, si se funda en elementos añadidos al expediente sin el cumplimiento de los ritos procesales propios de la aducción de medios probatorios a los juicios, el fallador quebranta de manera directa los preceptos que regulan la práctica de pruebas en las contiendas judiciales y por este medio desconoce también por falta de aplicación o aplicación indebida de las normas sustanciales que consagran los derechos cuya efectividad persigue o se discute en el proceso concretamente. — ATRIBUCIONES CONCEDIDAS POR EL ARTICULO 61 DEL DECRETO 528 DE 1964. La Corte por sentencia de octubre 5 de 1984, CASA, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el juicio de NICOLAS MEJIA ZAMORA contra INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO IDEMA. Magistrada ponente: Doctora FANNY GONZALEZ FRANCO.

# INDÍCE

## INDICE DE LA GACETA JUDICIAL DE LA SALA DE CASACION LABORAL DEL AÑO 1984

	Págo.
PENSION DE INVALIDEZ RECONOCIDA POR EL ISS. CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION UNILATERAL CON JUSTA CAUSA. PRE-AVISO. (Ord. 14 del aparte A) del Art. 7º del Decreto 2351 de 1965). ERROR DE HECHO. La Corte, por sentencia de enero 25 de 1984, <i>casa parcialmente</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de Guillermo Posada Herrera contra Compañía Colombiana de Tejidos S. A., Coltejer. Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa. . . . .	7
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. CAUSAL PRIMERA. PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. RECURSO DE CASACION. TECNICA. La Corte, por sentencia de enero 31 de 1984, <i>no casa</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Ligia Stella Delgado López contra Instituto de Crédito Territorial. Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa . . . . .	20
SISTEMA DE LA SANA CRITICA EN LA APRECIACION DE LAS PRUEBAS. Los falladores de instancia dentro del sistema de la sana critica en la apreciación de las pruebas, pueden darle mayor credibilidad a un medio probatorio que a otro sin que por ello necesariamente incurran en manifiestos errores de hecho. La Corte, por sentencia de febrero 2 de 1984, <i>no casa</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Ana de Jesús Quintero Vda. de Vásquez y otros contra Rafael Villa Restrepo. Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa. . . . .	27
CONTRATO DE TRABAJO. PRESUNCION, (Art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo). FOTOCOPIAS AUTENTICAS. TIENEN VALOR PROBATORIO, (Arts. 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil). DEMANDA DE CASACION. TECNICA. La Corte, por sentencia de febrero 3 de 1984, <i>no casa</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Wilma Gómez de Pedraza contra Cerámica Comercial Limitada (antes Distribuidora Corona Ltda.). Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco . . . . .	33
FALTA DE TECNICA. PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. La Corte, por sentencia de febrero 9 de 1984, <i>no casa</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de Alonso	

	Págs.
Pérez Berrio contra Fábrica de Hilados y Tejidos del Hato S. A., Fabricato. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . .	48
PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. CONVENCION COLECTIVA. DEPOSITO OPORTUNO. DEMANDA DE CASACION. REQUISITOS. En la demanda de casación se debe singularizar las pruebas dejadas de apreciar o apreciadas erróneamente, (literal b) del artículo 90 del Código de Procedimiento Laboral). LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. (Art. 61 del Código de Procedimiento Laboral). BUENA FE PATRONAL. La Corte, por sentencia de febrero 9 de 1984, <i>no casa</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Victor Manuel Torres de la Espriella contra Instituto de Mercadeo Agropecuario, Idema. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez . . . . .	53
ERROR DE TECNICA. PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. DEMANDA DE CASACION. REQUISITOS. La Corte, por sentencia de febrero 13 de 1984, <i>no casa</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de Bernardo Jaramillo Valencia contra Empresas Públicas de Medellín. Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa. . . . .	64
REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO. CONVENCION COLECTIVA. INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO. ERROR DE HECHO. BUENA FE PATRONAL. La Corte, por sentencia de febrero 16 de 1984, <i>casa totalmente</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Alberto Avila Vargas contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . .	69
INFRACCION DIRECTA DE LA LEY. EN QUE CONSISTE. La infracción directa de la ley consiste en su desconocimiento o en la disposición contra su mandato con independencia de toda cuestión probatoria. ACUERDOS O CONVENIOS. NO REQUIEREN DE LA SOLEMNIDAD DEL DEPOSITO POR NO TENER EL CARACTER DE CONVENCION. Los Acuerdos o Convenios no requieren de la solemnidad del depósito por no tener el carácter de Convención Colectiva, que es para la que se exige el depósito dentro del término y condiciones señaladas en el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo, pero que tal Acuerdo o Convenio, desde luego, tiene "plena validez al tenor del artículo 1602 del Código Civil, y produce efectos para las partes". CASACION. DEMANDA. REQUISITOS. (Art. 90-5º del Código de Procedimiento Laboral). PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. La Corte, por sentencia de febrero 23 de 1984, <i>no casa</i> , la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de José Antonio Rodríguez Forero contra Flota Mercante Grancolombiana. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco . . . . .	94
TRABAJADORES OFICIALES. INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO Y MORATORIA. ERROR DE HECHO. La Corte, por sentencia de febrero 23 de 1984, <i>casa parcialmente</i> , la proferida por el Tribunal Supe-	

Págs.

rior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Manuel Torres Jiménez contra Empresa Puertos de Colombia. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco . . . . . 94

DEMANDA DE CASACION LABORAL. REQUISITOS. (Art. 90-5º del Código de Procedimiento Laboral). ERROR DE DERECHO EN CASACION LABORAL. Sólo habrá lugar a error de derecho en casación laboral, cuando se haya dado por establecido un hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley, por exigir ésta al efecto una determinada solemnidad para la validez del acto... y también cuando deja de apreciarse una prueba de esta naturaleza, siendo el caso hacerlo. DEFECTO DE TECNICA. La Corte, por sentencia de marzo 1º de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el juicio de John Agudelo Hernández contra Empresa Puertos de Colombia, obras Bocas de Ceniza. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . . 102

TECNICA DE CASACION. EXAMEN MEDICO DE INGRESO Y RETIRO DE UN TRABAJADOR. Para tener derecho a la práctica del examen médico del trabajador que lo solicite a la terminación del contrato de trabajo, es indispensable que se hubiera examinado médicamente al trabajador a la iniciación de su contrato laboral o durante su vigencia, conforme lo preceptúa el artículo 3º del Dec. 2541 de 1945, que adicionó el artículo 26 del Decreto 2127 de 1945. La Corte, por sentencia de marzo 2 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Eduardo Vásquez Chávez contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. . . . . 109

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO, (Art. 61, Código de Procedimiento Laboral). ERROR DE HECHO. PENSION DE JUBILACION. REAJUSTE. De acuerdo con la Ley 4ª de 1976, los aumentos de las pensiones que ordena hacer, comienzan a causarse desde el primer día del año calendario en que su titular tenga derecho a ellos y no desde fecha distinta. La Corte, por sentencia de marzo 8 de 1984, *casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Ernestina Fonseca de García contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado ponente: Doctor Juan Hernández Sáenz. . . . . 122

REQUISITOS DE LA DEMANDA DE CASACION. ) Numeral 5º del Art. 90 del Código de Procedimiento Laboral). PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. La Corte, por sentencia de marzo 13 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en el juicio de Santos María González Pastrana contra José Manuel Galeano Caicedo. Magistrado ponente: Doctor Ismael Coral Guerrero. . . . . 130

AUXILIO DE INVALIDEZ PACTADO CONVENCIONALMENTE. INDEMNIZACION MORATORIA. La Corte, por sentencia de marzo 29 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Págs.

Bogotá, en el juicio de Jorge Enrique Vásquez Gutiérrez contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . . 137

APLICACION ANALOGICA. CONSECUENCIAS ANTE SILENCIO, OSCURIDAD O INSUFICIENCIA DE LA LEY. ACCION DE REINTEGRO PACTADO CONVENCIONALMENTE. La Corte, por sentencia de abril 2 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Julio Enrique Luque Luque contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. . . . . 147

CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION UNILATERAL CON JUSTA CAUSA. (Numeral 14 del Art. 7º del Decreto 2351 de 1965). Esta norma establece que es justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del patrono, el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez, estando al servicio de la empresa. PREAVISO. TERMINO EN MATERIA LABORAL. Las normas que regulan el término de los preavisos en materia laboral, que han de computarse en días de calendario, en los mismos en que transcurre la relación laboral, y no en días hábiles como ocurre en asuntos administrativos. VIA INDIRECTA. Los artículos 60 del Decreto 528 de 1964 y 7º de la Ley 16 de 1969, permiten la acusación por la vía indirecta, con base en errores de hecho, cuando conducen a la aplicación indebida de la ley, la cual no se presenta exclusivamente por la vía directa. La Corte, por sentencia de abril 6 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio de Hermelina Matiz Ramos contra Industria Colombiana de Machetes S. A., Incolma. Magistrado sustanciador: Doctor Fernando Uribe Restrepo. . . . . 161

CONVENCION COLECTIVA. FORMA. (Art. 469 del Código Sustantivo del Trabajo). La Corte, por sentencia de abril 24 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, en el juicio de Oscar García Andrade contra Embotelladora Santa Marta S. A. Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa. . . . . 174

PENSION DE JUBILACION. REAJUSTE. Las pensiones de jubilación, vejez y sobrevivientes, de los sectores públicos, oficial y semi-oficial, en todos sus órdenes y en el sector privado, así como las que paga el ISS a excepción de las pensiones por incapacidad permanente parcial, se reajustarán de oficio cada año, a quienes hayan tenido el status de pensionado con un año de anticipación a cada reajuste (parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976. PRINCIPIO LOGICO JURIDICO DE CONTRADICCION. Un principio no puede aplicarse y dejarse de aplicar al mismo tiempo. PENSION DE JUBILACION. SU AUMENTO AL TENOR DEL ART. 1º DE LA LEY 10ª DE 1976. REAJUSTE PENSIONAL. Los reajustes pensionales sólo tienen operancia para las pensiones que han sido reconocidas, y que el pensionado ha venido percibiendo. La Corte, por sentencia de abril 25 de 1984, *no casa*, la



Págs.

proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de José Rafael París Navarro contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado ponente: Doctor Ismael Coral Guerrero. . . . . 181

CARTA DE DESPIDO. DEBE SER MOTIVADA. El motivo de la terminación del contrato debe invocarse en la carta de despido. La Corte, por sentencia de mayo 3 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en el juicio de Roberto Rochel Awd contra Acero Estructural del Tolima Ltda. Magistrado sustanciador: Doctor Fernando Uribe Restrepo . . . . . 189

PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. CASACION. DEMANDA. REGLAS A LAS QUE DEBE CEÑIRSE. VIOLACION DE LA LEY. EN QUE CONSISTE. ERROR DE DERECHO *JURIS IN JUDICANDO* Y ERROR DE HECHO *FACTI IN JUDICANDO*. La Corte, por sentencia de mayo 10 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el juicio de Jorge O. Yañez contra la Sucesión de Juan Castro Yañez. Magistrado sustanciador: Doctor Fernando Uribe Restrepo. . . . . 196

REQUISITOS DE LA DEMANDA DE CASACION. (Art. 90, numeral 4º del del Código de Procedimiento Laboral). ACCION DE LOS SINDICATOS (Art. 475 del Código Sustantivo del Trabajo). PRINCIPIO DE EQUITAD. El principio de equidad opera cuando no existe norma aplicable al caso, como lo previene el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, pero de ninguna manera puede enfrentarse ese principio a una norma precisa de la ley, y aún menos para desconocer los efectos de un precepto también legal. La Corte, por sentencia de mayo 10 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio de Sindicato Nacional de Trabajadores de la Federación Nacional de Cafeteros contra Federación Nacional de Cafeteros de Colombia. Magistrado Sustanciador: Doctor Fernando Uribe Restrepo. . . . . 200

PRUEBA TESTIMONIAL. No es calificada en casación laboral, según se infiere de lo preceptuado por el artículo 79 de la Ley 16 de 1969. PRINCIPIO UNIVERSAL DE DERECHO CONSISTENTE EN QUE NADIE PUEDE CREARSE SU PROPIA PRUEBA. La Corte, por sentencia de mayo 10 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio de Antonio José Caicedo R. contra Gustavo López Jiménez. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. . . . . 205

PRESCRIPCION (Art. 151 del Código de Procedimiento Laboral). AMPLIACION DEL TERMINO. La ampliación del término de prescripción equivale a una renuncia anticipada de la misma, lo que no está permitido, de acuerdo con el artículo 2514 del Código Civil, pues la prescripción sólo puede ser renunciada después de cumplida. De otra parte es evidentemente cierto que la ampliación del término de prescripción encierra una renuncia anticipada al término trienal consagrado por la ley. La Corte, por sentencia de 18 de mayo de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el

juicio de Raúl Argáez García contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado sustanciador: Doctor Fernando Uribe Restrepo. . . . . 212

**REINTEGRO DEL TRABAJADOR DESPEDIDO. TERMINO PARA EJERCITAR LA ACCION.** (Art. 8º DEL DEC. 2351 DE 1965). El trabajador despedido injustamente después de 10 años continuos de servicios, puede perfectamente demandar judicialmente su reintegro o abstenerse de hacerlo, como es de usanza cuando quiera que pueda ejercer el derecho de acción. La jurisprudencia de la Corte no desconoce que el trabajador es libre de conformarse con la indemnización, pues nada lo obliga a demandar el reintegro, pero si resuelve ejercitar su acción, lo debe hacer dentro del término de tres meses contados a partir de la fecha del despido, que es el término fijado por la ley para la prescripción de tal acción. (Numeral 7º, Art. 3º de la Ley 48 de 1968). La Corte, por sentencia de mayo 22 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Roberto Bruce U. contra Uniroyal Croydon S. A. de Colombia. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . . 221

**CONTRATO DE TRABAJO. PRUEBA DE SU EXISTENCIA. INDEMNIZACION MORATORIA** (Art. 65 del Código Sustantivo del Trabajo). **MALA FE. ERROR DE TECNICA. PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. LA INDIVIDUALIZACION DE DIAS DOMINGOS Y FESTIVOS. NO REQUIERE DE DICTAMEN PERICIAL.** La individualización de días domingos y festivos en un lapso predeterminado, no requiere de dictamen pericial alguno, pues es un dato fácilmente deducible por el sentenciador. **RECURSO EXTRAORDINARIO. TRAMITE.** La Corte, por sentencia de mayo 29 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio de José Hermes T. contra José Noé Naranjo A. Magistrado sustanciador: Doctor Fernando Uribe Restrepo. . . . . 229

**FALTA DE TECNICA.** El cargo ha debido formularse por la vía indirecta. **INCREMENTOS PENSIONALES PREVISTOS POR LA LEY.** Los incrementos pensionales previstos por la ley atienden al alza en el costo de vida (salario mínimo); los aumentos convencionales de que trata la censura, tenían como claro propósito ajustar la pensión al 75 por ciento del salario, cuando el trabajador cumpliera la edad jubilar (55) años. Estos últimos aumentos convenidos por las partes, son por tanto una ampliación o mejora de la base pensional, hasta llevarla a su límite que un reajuste o incremento propiamente dicho. Por lo tanto, los argumentos propuestos por el censor, fundados en la defensa o protección de la liberalidad patronal, no son conducentes puesto que en este caso la pensión y su progresiva ampliación fueron el resultado de un convenio transaccional, que presupone concesiones mutuas o recíprocas. La Corte, por sentencia de mayo 29 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio de Mario Correa Robledo contra Tejidos Unica S. A. Magistrado sustanciador: Doctor Fernando Uribe Restrepo . . . . . 238

Págs.

- OBLIGACION ALTERNATIVA. INDEMNIZACION O REINTEGRO.** La elección entre una y otra de las formas de satisfacerla, señalada por la ley, no le corresponde al deudor, como es de usanza en las obligaciones civiles en esta modalidad conforme al artículo 1557 del Código Civil, sino al funcionario judicial que conozca del litigio suscitado entre el patrono y el trabajador. **REINTEGRO PACTADO CONVENCIONALMENTE.** Debe estarse a lo pactado en convención colectiva, según el entendimiento del artículo 1618 del Código Civil, norma de aplicación analógica en tratándose de la interpretación de los contratos, ya que cuando se está en presencia de una cláusula que puede producir algún efecto, debe preferirse a aquella que no produce ninguno, tal como lo dispone el artículo 1620 *ibidem*. La Corte, por sentencia de mayo 31 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Circuito Judicial de Bogotá, en el juicio de Francisco Campos Castañeda contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado ponente: Doctor Ismael Coral Guerrero. . . . . 244
- NORMAS ESTATUTARIAS DE ENTES PUBLICOS. NO SON SUSCEPTIBLES DE QUEBRANTO POR LA VIA DIRECTA. RECURSO DE CASACION. TECNICA.** La Corte, por sentencia de junio 7 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Mardonio Diaz Duarte contra Instituto de Mercadeo Agropecuario, Idema. Magistrado ponente: Doctor Juan Hernández Sáenz. 261
- INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO PACTADO CONVENCIONALMENTE.** Debe estarse estrictamente a lo pactado. **ERROR DE HECHO. INDEMNIZACION MORATORIA.** La Corte, por sentencia de junio 12 de 1984, *casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Blanca Martínez de Méndez contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . . 268
- CONTRATO MERCANTIL. CASACION. REQUISITOS QUE DEBE CONTENER LA DEMANDA. VIA DIRECTA. ACUSACION. QUE PRESUPONE.** El ataque por la vía directa presupone la identidad del recurrente con el juicio del *ad quem*, en relación con las pruebas y las censuras que por esta vía se hagan al análisis de ellas, es improcedente. La Corte, por sentencia de junio 14 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en el juicio de Agustín Perdomo Losada contra Comercializadora Vargas y Cia., S. en C. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. . . . . 280
- CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO. NATURALEZA JURIDICA.** La Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, es una empresa de economía mixta, en virtud de lo dispuesto por el artículo 8º del Decreto 3130 de 1968, le es aplicable el régimen de las industriales y comerciales del Estado y por consiguiente, sus trabajadores se presumen vinculados a la Entidad por contrato de trabajo según los términos del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968. **ERROR DE HECHO. ESTIPULACION CONVENCIONAL.** Las estipulaciones convencionales se han de considerar más favorables que la ley, pues de otra manera

si lo fueran menos, no tendrían ninguna validez porque irían en perjuicio de los derechos mínimos del trabajador y si iguales, no habría razón para pactarlas. La Corte, por sentencia de 28 de junio de 1984, *casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Clemencia Briceño de Cornejo contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . .

292

**EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO, DEL ORDEN DEPARTAMENTAL.** A las empresas industriales y comerciales del Estado, del orden Departamental, no le son aplicables a las relaciones individuales laborales que tengan con sus trabajadores el Código Sustantivo del Trabajo, conforme lo preceptúa el artículo 4º de ese estatuto. DOCUMENTO AUTENTICO. (Art. 252, numeral 1, del Código de Procedimiento Civil. PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. La Corte, por sentencia de julio 9 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en el juicio de Ramiro Cruz Quiñonez contra Fábrica de Licores del Tolima. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. . . . .

307

**CASACION. TECNICA. INFRACCION DIRECTA DE LA LEY. CUANDO SE CONFIGURA. ABANDONO DEL CARGO.** La Corte, por sentencia de julio 13 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Circuito Judicial de Cúcuta, en el juicio de Jesús Granados Celis contra Arrendamientos Edificio Faillace. Magistrado ponente: Doctor Ismael Coral Guerrero. . . . .

317

**SOCIEDAD. CONSTITUCION, EXISTENCIA Y REPRESENTACION. PRUEBA.** La constitución, existencia y representación de una sociedad sólo se prueba con el certificado expedido por la Cámara de Comercio, según el entendimiento del artículo 117 del Código de Comercio. ERROR DE HECHO. CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION UNILATERAL SIN JUSTA CAUSA. REINTEGRO. La Corte, por sentencia de julio 24 de 1984, *casa parcialmente*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, en el juicio de Pedro A. Urrego contra Sociedad Isidro Poveda R. y Cia. Ltda. Magistrado ponente: Doctor Ismael Coral Guerrero. . . . .

328

**CASACION. RECURSO EXTRAORDINARIO.** En el recurso extraordinario de casación, todos los cargos que se formulan se consideran principales, y, por tanto, así se debe estimar y decidir "ya que su examen no depende de ninguna condición como sucede con las condiciones eventuales o subordinadas en la acumulación de acciones en una demanda" inicial del juicio, de lo que se colige que esta manera subsidiaria de acusar en casación, es impropia conforme lo ha dicho reiteradamente la Corte. CONTRATO DE TRABAJO. UNIDAD JURIDICA DEL CONTRATO CELEBRADO EN COLOMBIA. SALARIO VARIABLE. (Art. 176 del Código Sustantivo del Trabajo). La Corte, por sentencia de julio 27 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el juicio de Clodomiro Alvarez D. contra Roberto Gómez R. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. . . . .

338

Págs.

**ERROR DE HECHO. REINTEGRO O INDEMNIZACION PACTADO CONVENCIONALMENTE.** Debe estarse estrictamente a lo pactado. La Corte, por sentencia de agosto 9 de 1984, *casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Gustavo Galeano contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. Salvamento de voto doctor José Eduardo Gnecco Correa. . . . . 352

**REINTEGRO PACTADO CONVENCIONALMENTE, ERROR DE HECHO.** La Corte, por sentencia de agosto 23 de 1984, *casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de Gloria Isabel Ortega de Villamizar contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado ponente: Doctor Juan Hernández Sáenz. . . . . 366

**CONTRATO DE APRENDIZAJE. NATURALEZA JURIDICA.** El contrato de aprendizaje es una modalidad especial del contrato de trabajo. **CONTRATO DE TRABAJO Y DE APRENDIZAJE. EXISTENCIA SIN SOLUCION DE CONTINUIDAD.** No existió solución de continuidad en la relación laboral de las partes, puesto que la relación laboral de uno y otro contrato jurídicamente es uno para su continuidad. La Corte, por sentencia de agosto 29 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de Flavio Correa contra Industrias Metalúrgicas Unidas S. A. Imusa. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. . . . . 370

**CONTRATO DE TRABAJO. PRESUNCION. ELEMENTOS ESENCIALES.** (Arts. 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo). **LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. DICTAMEN PERICIAL. NO ES PRUEBA HABIL PARA EL ATAQUE EN CASACION LABORAL.** (Art. 7º de la Ley 16 de 1969). **ERROR DE HECHO. VIA DIRECTA.** El cargo formulado por la vía directa (infracción directa y falta de aplicación), no permite modificación alguna sobre las conclusiones de la sentencia respecto a los hechos. **INDEMNIZACION MORATORIA. MALA FE.** El simple incumplimiento de las obligaciones por parte del patrono a la terminación del contrato de trabajo, lo sitúa en el campo de la irresponsabilidad por mora, que debe justificar suficientemente para no incurrir en la correspondiente sanción. La Corte, por sentencia de 14 de septiembre de 1984, *casa parcialmente*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Carlos Arturo Rueda Calderón contra Sociedad Radio Super de Bogotá y Medellín Ltda. Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa. Salvamento de voto del Doctor Juan Hernández Sáenz. . . . . 383

**CONTRATO DE TRABAJO. OMISION DE LOS TRAMITES PARA DAR POR TERMINADO EL CONTRATO DE TRABAJO.** (Decreto 1373 de 1966, Decreto 2351 de 1965, Art. 7, numeral 9, aparte A). **ERROR DE HECHO. NO SE DEMOSTRO.** La Corte, por sentencia de septiembre 25 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio de Leonel Delgado Flórez contra Compañía Manufacturera Manisol S. A. Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa. . . . . 416

Págs.

- VIOLACION DE LA LEY SUSTANCIAL. ERROR DE HECHO O DE DERECHO. CONVENCION COLECTIVA. FORMA.** (Art. 469 del Código Sustantivo del Trabajo). La Corte, por sentencia de 27 de septiembre de 1984, *casa totalmente*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en el juicio de Stella del Carmen Sotomayor contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. . . . . 435
- CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION POR RENUNCIA DEL TRABAJADOR. CONFESION EXTRAJUDICIAL.** La confesión extrajudicial no está incluida entre las pruebas que por su apreciación errónea o falta de apreciación, pueden dar origen a errores de hecho en casación laboral, como lo dispone el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. **INDEMNIZACION MORATORIA. ERROR DE HECHO. NO SE DEMOSTRO.** La Corte, por sentencia de octubre 11 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Jaime Horta contra Editorial El Globo S. A. La República. Magistrado ponente: Doctor José Eduardo Gnecco Correa. . . . . 446
- PENSION SANCION RESTRINGIDA O ESPECIAL DE JUBILACION.** La pensión sanción hace parte del régimen jubilatorio, lo cual no ha sido desconocido por la jurisprudencia. **PRUEBA TESTIMONIAL.** La prueba testimonial sólo se puede considerar en casación laboral para corroborar o complementar los errores evidentes trascendentes de hecho que provengan de falta de apreciación o apreciación equivocada de la prueba calificada conforme al artículo 7 de la Ley 16 de 1969. La Corte, por sentencia de octubre 22 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Blanca Maldonado S. contra Tía Limitada. Magistrado ponente: Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez . . . . . 466
- CONTRATO DE TRABAJO. SUSPENSION Y TERMINACION.** (Art. 51 del Código Sustantivo del Trabajo y 6 literal i) **DEL DECRETO 2351 de 1965).** **TECNICA DE CASACION. HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION.** La Corte, por sentencia de octubre 25 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Circuito Judicial de Cúcuta, en el juicio de Reynaldo Sánchez Gómez contra Aerovías Nacionales de Colombia S. A. Avianca. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . . 479
- INDEMNIZACION MORATORIA. NO ES DE APLICACION AUTOMATICA.** La sanción moratoria consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, para los trabajadores particulares y el artículo 1 del Decreto 797 de 1949 para los trabajadores oficiales, no es de aplicación automática, es decir, por el simple hecho del no pago de lo debido a la terminación del contrato de trabajo, o dentro de los noventa (90) días siguientes, según el cargo o por el retardo en verificar tal pago, sino que tales disposiciones permiten al patrono demostrar procesalmente la razón o razones por las cuales no pagó o pagó tardíamente lo debido, todo dentro del marco de la buena fe, que puede

Págs.

llevar al sentenciador a la exoneración de la dicha sanción. La Corte, por sentencia de noviembre 2 de 1984, *casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio de Hernán María Chaparro contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . . 490

**INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO PACTADO CONVENCIONALMENTE.** Para la indemnización por despido injusto, según la cláusula convencional, se tendrá en cuenta únicamente el salario devengado por el trabajador, ya que esa cláusula no menciona factores diferentes que deban computarse con el salario del trabajador. **ERROR DE HECHO.** La Corte, por sentencia de noviembre 15 de 1984, *casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de Luz A. Gallego de Caro contra Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . . 497

**JUSTICIA DEL TRABAJO. COMPETENCIA.** Es axiomático que la justicia del trabajo no tiene competencia para decidir sobre la validez de matrimonios civiles o eclesiásticos, ni para resolver sobre la eficacia de divorcios concedidos por autoridades extranjeras de acuerdo con trámites y leyes foráneas. **PENSION DE JUBILACION. SUSTITUCION. DERECHO A LA CONYUGE DEL SEGUNDO MATRIMONIO.** La Corte, por sentencia de diciembre 12 de 1984, *casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de Esther E. Ossa Chavarriaga contra Distribuidora de Tejidos Leticia Ltda. Magistrado ponente: Doctor Juan Hernández Sáenz. . . . . 503

**CONTRATO DE TRABAJO. TERMINACION UNILATERAL SIN JUSTA CAUSA.** La Corte, por sentencia de diciembre 14 de 1984, *no casa*, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en el juicio de Gustavo Hernández Chica V. contra Corporación Docente de la Cooperativa para el Fomento de la Educación Superior, Coopes. Magistrada ponente: Doctora Fanny González Franco. . . . . 510

**FONDO ROTATORIO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA  
INDUSTRIA CARCELARIA**

Esta obra se terminó de imprimir en la Editorial  
Penicentral de Colombia en el mes de enero de 1989.

BOGOTA, D. E., - COLOMBIA

---